



Fahri BAKIRCI

TBMM

**Kanunlar ve Kararlar Müdürlüğü
Müdür Yardımcısı**

**TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİNİN
YAPI VE İŞLEYİŞİ İLE İLGİLİ
ANAYASA MAHKEMESİ
KARARLARI**

I. CİLT

ANKARA 2011

ISBN: 978-975-8805-11-2 (Tk. No.)
ISBN: 978-975-8805-12-9 (I. Cilt)

ÖNSÖZ

Parlamento Hukukunun gelişmesi, Parlamentonun etkin ve verimli işleyişinin sağlanmasında çok önemli bir araçtır. Ülkemizde son yıllarda yapılan araştırmalar ve yayınlar bu alanda belirli bir mesafe alınmasına katkı sağlamıştır. Ancak buna rağmen yeterli düzeyde araştırma ve yayın yapıldığı söylenemez. Parlamento Hukuku alanında yeterli düzeyde araştırma ve yayın yapılmamasının önemli bir nedeni, bu alandaki kaynak eksikliğidir. Dolayısıyla bu alandaki kaynakların hem nitelik hem de nicelik bakımından artırılması Parlamento Hukukunun gelişimi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bu çalışma Parlamento Hukukundaki önemli kaynaklardan biri olmak ve bu alandaki kaynak eksikliğini belirli bir yönden gidermek amacını taşımaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin görev alanlarına giren konulardan biri Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğüdür. Anayasamızın, Mahkemenin görev ve yetkilerini düzenleyen 148 inci maddesine göre Mahkeme, kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin yanında Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün de şekil ve esas bakımından Anayasaya uygunluğunu denetlemektedir. Anayasa Mahkemesi kimi zaman “eylemli içtüzük kuralı” olarak adlandırdığı İçtüzük uygulamalarını da içtüzük değişikliği sayarak denetlemektedir. Öte yandan, Mahkemenin, Meclisin yapı ve işleyişi ile ilgili olarak verdiği kararları da bulunmaktadır. Bu kararlar uygulamaya ışık tutmakta ve yeni düzenlemelerin yapılmasında kaynak olarak kullanılmaktadır. Bu çalışmada Anayasa Mahkemesi'nin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin yapı ve işleyişine ilişkin olarak vermiş olduğu bütün kararlar bir araya getirilmiştir. Çalışmada bununla da yetinilmemiş, kararlar birkaç aşamalı olarak sistematik hale getirilmiştir. Bu yolla Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin yapı ve işleyişi ile ilgilenen her düzeydeki kullanıcının ihtiyacına cevap verecek nitelikte son derece kapsamlı bir kaynak ortaya çıkmış bulunmaktadır. Belirli bir kuralın ne anlama geldiği ile ilgili olarak araştırma yapan bir kullanıcı da, Meclisin işleyişi ya da kurumları ile ilgili kapsamlı bir araştırma yapan bir araştırmacı da bu kaynağı rahatlıkla kılavuz olarak kullanabilecektir.

Bu çalışmanın TBMM'nin yapı ve işleyişi ile ilgili araştırmacılar ve uygulayıcılar için önemli bir kaynak kitap olacağına ve Parlamento Hukukunun gelişimine yardımcı olacağına inanıyorum.

Mehmet Ali ŞAHİN

Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı

EDİTÖRÜN SUNUŞU

Bu çalışmada Anayasa Mahkemesinin kuruluşundan günümüze kadar geçen sürede TBMM'nin hem çalışma yöntemine, hem de üyelerine ilişkin verdiği bütün kararlar (95 Adet) derlenerek incelenmiştir. Çalışmada sadece kararların bir araya getirilmesiyle yetinilmemiş, kararlar, her türdeki okuyucunun ilgisini çekebilecek ve çalışmalarına katkı sunabilecek biçimde işlenmiş ve endekslenmiştir.

Birinci olarak, kararlar tarihsel bir sıraya konarak metinler halinde verilmiştir.

İkinci olarak, okuyucunun TBMM'nin işleyişi ya da üyeleriyle doğrudan ilgili olan bölümlerini hemen görmesi ve zaman kaybetmesinin önlenmesi amacıyla metinler üzerinde önemli olan bölümler koyu ve italik puntolarla işaretlenmiştir.

Üçüncü olarak, işaretlenen bu bölüm, daha kapsamlı araştırma yapacak okuyucular için bir tabloya aktarılmıştır. Okuyucunun karar metinleri ile tablo arasında eşleştirme yapabilmesi için kararlar ve tablodaki satırlar A1, A2, A3 ...biçiminde numaralandırılmıştır. Bu numaralandırma sayesinde okuyucunun zorluk çekmeden fihrist, tablo ve metin arasında hareket etmesi kolaylaştırılmıştır.

Dördüncü olarak, tablonun bir satırına, aktarılan bölümlerden yapılan çıkarımlar yazılmıştır. Böylece Mahkemenin kararları, somut olaylardan soyutlanarak genel ilkeler biçimine dönüştürülmüş ve okuyucunun somut olaylara boğulmadan genel ilkeleri incelemesinin yolu açılmıştır.

Beşinci olarak, kararların hangi Anayasa ve içtüzük kuralına dayanılarak verildiğini anlamak bakımından bir satırda ilgili Anayasa ve İçtüzük kuralları verilmiştir.

Altıncı olarak, bu ayrıntılı tablonun, bir başka tabloda fihristi çıkarılmıştır. Örneğin KHK ile ilgilenen bir okuyucunun bu fihristten başlayarak KHK'lerle ilgili kararları saptaması ve başkaca bir incelemeye gerek kalmaksızın bu kararları incelemesi olanaklı kılınmıştır.

Yedinci olarak, fihrist, tablo ve metinler arasındaki geçişi kolaylaştırmak amacıyla fihristte her bir kararın hangi sayfalar arasında yer aldığı gösterilmiştir.

Bu çalışmadaki metinler ve tablolar TBMM'nin yapı ve işleyişinin tümüyle veya bir yönüyle ilgilenen okuyucular için Anayasa Mahkemesi Kararları yönünden her yönüyle doyurucu bir kaynak olması amacıyla hazırlanmıştır. İşleyişin tümüyle ilgilenen bir okuyucu bütün kararları bir arada bulabilecek ve

başka bir karar bulunup bulunmadığı kaygısını taşımayacaktır. Aynı okuyucu tablo ve fihristi kullanarak, incelediği bölüme uygun düşen kararları güçlük çekmeden yorumlayabilecektir. Yapı ve işleyişin bir yönüne odaklanan okuyucu fihristi kullanarak ilgili kararları zaman kaybetmeden ve çaba harcamadan saptayabilecek ve buradan da, konunun derinliğine göre tablodaki alıntılara, bu alıntılardan yapılan çıkarsamalara ulaşabilecek; tatmin olmaması halinde kararın kendisini inceleyebilecektir. Örneğin karar yetersayısı ile ilgili bir okuyucu fihristten ilgili kararları ve Anayasa-İçtüzük maddelerini saptayarak, tabloya gidebilecektir. Tablodan ilgilendiği kararlardan yapılmış alıntıları ve bu alıntılardan yapılmış çıkarsamaları görebilecektir. Buradaki bilgileri yeterli bulmayan okuyucu ilgili metinlere giderek işaretlenmiş metinleri görebilecektir. Metin üzerinde işaretlenen bölümü veya o bölümde işaretlenmemiş kısımları inceleyerek daha derinlemesine bilgiye ulaşabilecektir.

Kısacası bu çalışma hem ilgili Anayasa Mahkemesi kararlarını bir araya getirerek, hem kararları işaretleyerek, hem çıkarsamalar içererek hem de endeksleyerek, okuyucuya ve araştırmacıya kılavuzluk etmeyi amaçlamaktadır.

Fahri BAKIRCI

KISALTMALAR

TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
AYM	Anayasa Mahkemesi
AY	Anayasa
DN	Dahili Nizamname
MM	Millet Meclisi
CS	Cumhuriyet Senatosu
MMİ	Millet Meclisi İçtüzüğü
CSİ	Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü
BTİ	Birleşik Toplantı İçtüzüğü
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
E	Esas
K	Karar

FİHRİST

Esas/ Karar Madde	Konular
1964/26, 1966/1 CSİ. 17, 112, 180 A: 1;s. 1-15	Komisyonlardaki sakatlıklar Toplantı yetersayısı Sakatlığın sonradan giderilmesi
1964/38, 1965/59 AY (1961) 85-86 CSİ. 108-112 A: 2;s. 16-26	Anayasaya aykırılıkların iptal nedeni olması Toplantı ve karar yetersayısının hesaplanması
1966/11, 1966/44 AY(1961) 12, 58 A: 3;s. 27-43	Yasama meclisi üyeliği ve ayrıcalık
1965/38, 1966/7 AY(1961) 84, 85 A: 4;s. 44-47	TBMM Başkanlık Makamı ve TBMM Başkanlık Divanı
1967/22, 1967/22 AY(1961) 11, 20, 79, 81, 85, geçici 3 DN (1927) 22, 23, 178, 179, 180 A: 5;s. 48-60	Siyasal partilerin temsili Güç oranında temsil ilkesi Temsilden vazgeçme Anayasaya aykırı kurulan komisyonlar
1967/32, 1968/57 AY (1961) 85, 92, 94 A: 6;s. 61-85	Komisyon aşamasındaki sakatlıklar Anayasayla kurulan komisyonlardaki sakatlıklar
1967/40, 1970/26 AY (1961) 85 A: 7;s. 86-107	Güç oranında temsil ilkesi ve komisyonlar
1967/6, 1968/9 AY (1961) 84, 85 DN. 5, 232, A: 8;s. 108-122	Başkanlık Divanının kuruluşu ve işleyişi Güç oranında temsil ilkesi, tarafsızlık ilkesi Yöntemine göre yapılmamış içtüzük kurallarının denetimi Anayasa-İçtüzük çatışması
1967/41, 1969/57 AY (1961) 84, 85, 152, 129 DN. 36, A: 9;s. 123-209	Anayasada öngörülenler dışındaki komisyonlar Komisyonların yetkilerini aşmaları Kalkınma planları ve yasalar
1968/15, 1968/13 AY (1961) 84, 85 MMİ. 4 CSİ. 17 A: 10;s. 210-286	Başkanlık Divanının yapı ve işleyişi, tarafsızlığı Güç oranında temsil ilkesi ve Başkanlık divanı Başkanlık Divanındaki sakatlığın yeni bir kararla sürdürülmesi Komisyon aşamasındaki sakatlıklar

1968/34, 1969/55 AY (1961) 84, 85, 152 A: 11;s. 287-304	Anayasaya aykırı organlar tarafından yapılan işlemlerin geçerliliği AYM'nin kendiliğinden şekil denetimi yapması
1968/39 1968/42, 45, 54, 68 ve 1969/6 ile birleşik 1969/15 AY (1961)64 ,84, 85 A: 12;s. 305-326	Başkanlık, divanının yapısı, işleyişi ve tarafsızlığı Güç oranında temsil ilkesi ve Başkanlık divanı Anayasaya aykırı divanın işlemleri
1968/58, 1968/53 AY(1961) 81 DN (1927) 81, 82, 131, 132, 136, 144, 178, 179 CSİ. 51, 52, 53, 112 A: 13;s. 327-337	Yoklama, açık oylama, toplantı yetersayısı, oylama sonuçları Dokunulmazlıkların kaldırılması Dokunulmazlıkların kaldırılmasında komisyona tanınan süre
E. 1968/69 70, 71, 72, 73,74, 75, 76, 77, 78, 79 , ile birleşik K. 1969/1 AY (1961) 33, 79, 80, 81, 86 CSİ. 108, 139, 140, 141 A: 14;s. 338-366	Dokunulmazlığın kaldırılmasının ertelenmesine ilişkin Komisyon kararının reddi Ertelemeyi ret işleminin anlamı Dokunulmazlık dosyalarının komisyonlarda görüşülme süresi Birden çok dokunulmazlık dosyasının ayrı ayrı oylanması Açık oylama, Karar yetersayısı Boş ve geçersiz oyların anlamı
1969/24, 1969/50 AY (1961) 84, 85 MMİ. 4, A: 15;s. 367-380	İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ Güç oranında temsil ilkesi Divansız çalışma ile Anayasaya aykırı divan tarafından yönetilme
1970/1, 1970/31 AY (1961) 1, 2, 3, 155, 86 A: 16;s. 381-401	Cumhuriyet İlkesi ve teklif yasağı Oylamalarda özel yetersayı ve işaretle oylama Maddelerin kabulü ve tümünün kabulü
1970/32, 1971/22 AY (1961) 84, 85, 88, 89, 90, 91 CSİ 56 A: 17;s. 402-407	İçtüzük kuralı niteliğinde karar Karar yetersayısı, toplantı yetersayısı Başkanvekillerinin tartışmalara katılması Başkanlık Divanının tarafsızlığı
1970/41, 1971/37 AY (1961) 92, 155 DN. 74, 75, 76, 99, 106, 131, 132, 134, 135 CSİ. 45, 49, 69, 70 A: 18;s. 408-432	İvedilikle görüşme ve öncelikle görüşme Oylamalar ve işaretle oylama Cumhuriyet ilkesi ve teklif yasağı

1970/48, 1972/3 AY(1961) 84 A: 19;s. 433-465	Partinin kapatılması ve kapatılmadan önce açılan dava Meclis Başkanının süresi
1970/49, 1971/11 AY (1961) 84 CSİ m.9 A: 20;s. 466-484	Meclis Başkanının görev süresi Oylama, toplantı ve karar yetersayısı Başkanlık divanında boşalma
1970/53, 1971/76 AY (1961) 84 CSİ. 9 A: 21;s. 485-504	Başkanlık Divanındaki bir üyenin görev süresi Başkanın görev süresinin uzatılması Başkanlık görevinin başkanvekilleri tarafından yerine getirilmesi Başkanlık divanında boşalma
1971/37, 1971/66 AY (1961)85 CSİ. 44, 45, 56, 139, 140, 142 A: 22;s. 505-541	Yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi Kendini savunma ve son söz üyenindir kuralı Güç oranında temsil ilkesi, grubu olmayan partiler ve bağımsızlar Dokunulmazlığın kaldırılması,
1971/41, 1971/67 AY (1961) 79 CSİ. 130, 140 A: 23;s. 542-574	Yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi Dokunulmazlığın kaldırılmasında ilkeler
1971/44, 1972/29 AY (1961) 12 A: 24;s. 575-603	Milletvekili emekliliği
1971/52, 1972/1 AY (1961) 85, 86 DN 103, 105, 131, 132, 137, 139 A: 25;s. 604-627	Milletvekili imzası Milletvekilinin dava açmaktan vazgeçmesi Karar ve toplantı yetersayıları ile çekimserler Karar yetersayısı, tüm üzerindeki görüşmeler ve maddeler üzerindeki görüşmeler
1972/13, 1972/18 AY(1961) 85 DN. 70, 71, 74, 78, 99 CSİ. 44, 45, 46, 47, 69 A: 26;s. 628-660	AYM ve Yürürlüğü durdurma kararı Ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin Kanunlar, Güç oranında temsil ilkesi ve oturumu yöneten Başkanlık Divanı İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ: Anayasada bulunmayan İçtüzük kurallarının da iptal nedeni olması İvedilikle ve öncelikle görüşme
1972/16, 1972/49 DN. 99, 103, 105, 107 CSİ. 69, 73, 75 A: 27;s. 661-679	İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ: İçtüzük kuralının Anayasada yer alması ve iptal nedeni olması İvedilikle ve öncelikle görüşme

1972/24, 1973/21 AY (1961) 85, 86, 92 CSİ. 17, 19, 31, 35, 46, 47, 69, 73, 75 DN 35, 44 A: 28;s. 680-695	Plan ve Bütçe Komisyonu ve kalkınma planları Öncelikle ve ivedilikle görüşülme Açık oylama sonucu Toplantı yetersayısı Karar yetersayısı
1973/19, 1975/87 AY (1961) 9, 85, 91, 92, 155 DN 74, 75, 76, 100, 105, 107, 109, 117, 122 A: 29;s. 696-752	AYM'nin şekil denetimi ve Cumhuriyet ilkesi ve teklif yasağı İvedilikle ve öncelikle görüşme Oylamalar, karar yetersayısı aranır.
1973/32, 1974/11 DN.70, 71, 72, 74, 78, 99, 118, 119 CSİ 44, 45, 46, 47, 48, 69 A: 30;s. 753-774	Plan ve bütçe komisyonu ve kalkınma planı İvedilikle görüşmeme Önergenin işleme konmaması
1973/33, 1974/9 AY (1961) 85, 92 DN. 72, 75, 99, 103, 105, 109, 110 A: 31;s. 775-792	Yeniden görüşme Öncelikle ve ivedilikle görüşme Kanunların görüşülmesinin bir bütün olması Görüşme evrelerinin bazılarının atlanması
1973/43, 1973/39 AY (1961) 8, 12, 70, 80, 84, 85, 86 CSİ. 3, 4, 7, 8, 13, 180, 181 A: 32;s. 793-812	Başkanlık Divanının kuruluşu ve işleyişi Güç oranında temsil ilkesi Yoklama Süresi dolan Başkanlık Divanı, Oylama,
1973/46, 1974/21 AY (1961)85 DN.70,71, 72, 74 CSİ. 44, 45, 46, 47, 48, 69 A: 33;s. 813-832	Öncelikle ve ivedilikle görüşme Yoklama Konuşma
1974/12, 1974/32 AY (1961) 85 DN 70, 71, 72, 74 CSİ. 44, 45, 46, 47, 48, 69 A: 34;s. 833-852	Öncelikle ve ivedilikle görüşme Yoklama Konuşma
1974/35, 1975/126 AY (1961) 85 DN. 70, 71, 72, 74 CSİ 44, 45, 46, 47, 48, 69 A: 35;s. 853-876	Öncelikle ve ivedilikle görüşme Yoklama Konuşma

1974/8, 1974/19 AY (1961) 85, 92 DN. 70, 71, 72, 74 CSİ. 44, 45, 46, 47, 48, 69 A: 36;s. 877-898	Öncelikle ve ivedilikle görüşme Madde görüşülmesi ve oylanması İki görüşme, tek görüşme
1975/145, 1975/198 AY (1961) 64, 85, 92, 94, MMİ. 23, 36, 55, 56, 74, 75, 80, 81, 82 CSİ. 94, 95, 96, 97, 98, 99 A: 37;s. 899-962	Anayasada öngörülmeleyen komisyonlar Olanaksızlık nedeniyle Anayasaya aykırılık Öncelikle görüşme KHK'nin reddi Oturumun uzatılması Divan üyeliği ile bağdaşmayan görevler Önerge Eski komisyonun raporunun benimsenmemesi Maddeleri kabul edilmemiş bir kanunun tümünün kabulü
1975/179, 1976/8 AY (1961) m.67, 84, 86 MMİ. 53 A: 38;s. 963-985	Toplantı ve karar yetersayısı Yoklama Oylama Divan üyeliği ile bağdaşmayan görevler
1976/27, 1976/51 AY (1961) 64, 83, 86, 92 CSİ. 44, MMİ. 58, 115, 118, 120, 122 A: 39;s. 986-1016	Yoklama Açık oylama Toplantı yetersayısı Tatil ve tatilde iken toplanma halinde süreler Tatilde toplanan meclisin yetkileri Başkanlık divanının seçilmemiş olması ve süreler Sürenin başlangıcı ve hesaplanması
1976/34, 1976/52 AY (1961) 64, 92, 93, 94, 126 A: 40;s. 1017-1055	Anayasadaki süreler, zorunlu süreler ve uyarıcı süreler Bütçe kanunlarının özellikleri ve sınırları
1976/38, 1976/46 AY (1961) 9, 38, 85, 91, 92, 147, 155 A: 41;s. 1056-1081	AYM'nin şekil denetimi ve Cumhuriyet İlkesi ve teklif yasağı
1976/42, 1977/46 AY (1961) 85, 86, 92, 129 CSİ. 19, 46, 47, 48, 52, 69, 75 A: 42;s. 1082-1095	Öncelikle ve ivedilikle görüşme Yoklama Toplantı yetersayısı, Kalkınma planı ile ilgili değişiklikler Önerge Maddenin görüşmesiz kabulü
1976/51, 1977/16 AY (1961) 85 MMİ. 53 CSİ. 70 A: 43;s. 1096-1116	Bekleme süresini doldurmadan gündeme alma Yürürlük maddesi

1977/4, 1977/74 AY (1961) 92 CSİ. 45, 46 A: 44;s. 1117-1137	Öncelikle ve ivedilikle görüşme Değişiklik önergesi Maddelerin görüşülmesi
1977/60, 1977/81 AY (1961) 85, 91 MMİ. 19, 27, 36, 37, 50, 53, 55, 64, 88, 93 A: 45;s.1138-1155	Genel Kurulun toplantı zamanları Komisyonların genel kurulun toplantı saatlerinde toplanması Bekletilme süresi Elektronik oylama mekanizması Toplantı yetersayısı Bekletilme süresi ve gündemdeki sıranın değiştirilmesi Önergelerin okunmaması Gündem Danışma Kurulu
1977/88, 1977/120 AY (1961) 67, 69, 70, 72, 73, 83, 84, 85 CSİ.1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13 A: 46;s.1156-1179	Başkanlık Divanı seçimlerinin yenilenmesine ilişkin kararlar ile seçim kararları Seçimlerin yenilenmesi ve Başkanlık Divanı seçimleri
1977/129, 1978/35 AY (1961) 83, 92 MMİ 3, 88 A: 47;s. 1180-1194	Değişiklik önergesi verebilecek olanlar Tatil kararı Süreler
1978/14, 1979/6 AY (1961) 85, 86, 92, 129 CSİ 19, 46, 47, 48, 52, 69, 75 A: 48;s. 1195-1214	İvedilikle görüşme Yoklama Toplantı yetersayısı Kalkınma planı Tasarının tümünün ve maddelerinin görüşülmesi, görüşme ilkesi
1980/28, 1980/45 AY(1982)2, 10 A:49;s. 1215-1229	Milletvekili emekliliği
1985/8, 1986/27 AY (1982) 75, 96 148, 150 İÇT 82, 87 A: 50;s. 1230-1296	Şekil bozukluğuna dayalı iptal davaları Son oylama
1985/11, 1986/29 AY (1982) 148 A: 51;s. 1297-1343	Şekle dayalı iptal davalarında süre
1986/2, 1986/1 A: 52;s. 1344-1351	İçtüzük düzenlemesi niteliğinde TBMM kararı
1986/22, 1986/28 AY (1982)10 A:53;s. 1352-1361	Milletvekili emekliliği

1987/23, 1987/27 AY (1982) 77 A: 54;s. 1362-1393	Seçimlerin yenilenmesi kararı ve yasa
1988/11, 1988/11 AY(1982) 2, 10 A:55;s. 1394-1426	Milletvekili emekliliği
1988/38, 1989/7 AY(1982)91 A:56;s. 1427-1465	KHK ve sınırları
1989/4, 1989/23 AY(1982)91 A:57;s. 1466-1481	KHK ve sınırları
1990/31, 1990/24 AY (1982)92 A: 58;s. 1482-1510	TBMM'nin "karar" niteliğindeki işlemleri Yasaların nitelikleri Hükümete izin yetkisi verilmesi
1991/27, 1991/50 AY (1982) 88, 95, 153, 157 İÇT 50, 53 A: 59;s. 1511-1543	Eylemli içtüzük değişikliği Bekletilme süresi ve gündemdeki sıranın değiştirilmesi KHK ve sınırları
1992/26, 1992/48 AY (1982) 6, 88, 95, 148, 150, 162 İÇT. 13, 44, 118 A: 60;s. 1544-1568	Bakanlığın bütçesinin reddi Yeniden görüşme ve yorum yetkisi Bütçe görüşmelerinde son oylama
1992/38, 1993/5 AY (1982) 2, 10 A: 61;s. 1569-1595	Milletvekili emekliliği
1993/26, 1993/28 AY(1982) 91 A: 62;s. 1596-1613	KHK ve sınırları
1993/46, 1993/48 AY(1982) 91 A: 63;s. 1614-1637	KHK ve sınırları
1994/59, 1994/83 AY(1982) 2, 10, 86 A: 64;s. 1638-1651	Milletvekili emekliliği
1994/62, 1994/79 AY (1982) 100 BTİ, 12, 15 A: 65;s. 1652-1661	Eski İtüzüğün yeni Anayasa döneminde uygulanması
1994/66, 1994/63 AY(1982)91 A: 66;s. 1662-1676	KHK ve sınırları

1994/72, 1994/68 AY (1982) 84, 85 İÇT. 113 A: 67;s. 1677-1684	Dokunulmazlığın kaldırılması kararları ve denetimi Üyeliğin kendiliğinden düşmesi kararı
1995/35, 1995/26 AY (1982) 7, 87, 91 A: 68;s. 1685-1700	KHK ve sınırları
1995/39, 1995/45 AY (1982) 7, 87, 91 A: 69;s. 1701-1719	KHK ve sınırları
1995/44, 1995/44 AY (1982) 7, 87, 91, 138, 153 A: 70;s. 1720-1734	AYM kararlarının bağlayıcılığı ve kararların gerekçeleri KHK ve sınırları
1996/4, 1966/39 AY(1982) 2, 10 A: 71;s. 1735-1749	Milletvekili emekliliği
1996/19, 1996/13 AY(1982) 96, 110, 111 İÇT. 105, 115, 146 A: 72;s. 1750-1761	Güvenoylaması Toplantı ve karar yetersayısı Çekimser oy
1996/20, 1996/14 AY (1982) 96 İÇT. 115, 122 A: 73;s. 1762-1768	Karar ve toplantı yetersayısı Toplantıya katılanlar ve salt çoğunluk Çekimser oy
1996/21, 1996/15 AY (1982) 96 İÇT 115, 122 A: 74;s. 1769-1775	Karar ve toplantı yetersayısı Toplantıya katılanlar ve salt çoğunluk Çekimser oy
1996/51, 1998/17 AY(1982) 2, 10 A: 75;s. 1776-1785	AYM kararlarının bağlayıcılığı ilkesi Emeklilik
1997/72, 1997/74 AY(1982) 83, 85, 100 İÇT. 26, 27, 35, 38, 44, 107, 131, 132 A: 76;1786-1814	Dokunulmazlıkların kaldırılması karma komisyonu ve raporu Başkanlık Divanının toplanma izni Meclis Başkanının Komisyonlar üzerindeki yetkisi Yeni komisyonun eski komisyonun raporunu benimsememesi Gündemine hakim olma ilkesi Eski bakanın dokunulmazlığının kaldırılması Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasının ilkeleri

1997/73, 1997/73 AY(1982) 83, 85 İÇT. 26, 27, 35, 38, 44, 131, 132 A: 77;s. 1815-1827	Dokunulmazlıkların kaldırılması karma komisyonu Başkanlık Divanının toplanma izni Meclis Başkanının Komisyonlar üzerindeki yetkisi Yeni komisyonun eski komisyonun raporunu benimsememesi Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasının ilkeleri
1998/58, 1999/19 AY(1982) 2, 10 A: 78;s. 1828-1860	Milletvekili emekliliği Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı
1999/12, 1999/5 AY (1982) 95 İÇT. 7, 49, 55, 103 A: 79;s. 1861-1869	İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ Danışma Kurulu kararlarının bağlayıcılığı Çalışma süresinin uzatılması
1999/14, 1999/6 AY (1982) 2 İÇT. 95 A: 80;s. 1870-1885	Usulde paralellik ilkesi Seçimin yenilenmesine ilişkin önerge Yenilenme kararının değiştirilmesine ilişkin önerge
1999/37, 1999/49 AY (1982)95 İÇT. 19, 60 A: 81;s. 1886-1894	İçtüzük kuralı niteliğinde kurallar Soru Konuşma Engelleme yöntemleri
1999/40, 1999/41 İÇT. 83 A: 82;s.1895-1898	İçtüzük kuralı niteliğinde kurallar Fıkraların ayrı oylanması
2001/129, 2002/24 AY(1982) 2, 6, 7, 67, 75, 76, 87, 88, 90, 95, 96, 97, 98. İÇT. 60, 81, 87, 91 A: 83;s. 1899-1932	Soru Konuşma Yürürlük ve yürütme maddeleri Uluslar arası andlaşmalar Önerge Belirlilik, genellik, soyutluk ve öngörülebilirlik
2001/388, 2001/342 AY (1982) 91,121, 148 A: 84;s. 1933-1937	KHK ve sınırları
2001/424, 2001/354 AY (1982) 85, 92 İÇT 129, 130 A: 85;s. 1938-1950	Asker gönderme tezkeresi TBMM Kararı ve niteliği
2002/152, 2002/94 AY (1982) 95, 96 İÇT 146 A: 86;s. 1951-1960	İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ İçtüzüğe aykırılığın anlamı Karar yeter sayısı İşaretle oylama

2003/30, 2003/38 AY (1982) 2, 87, 96, 153 İÇT 91 A: 87;s. 1961-1972	Temel yasa
2004/118, 2005/8 AY (1982) 2, 11, 88, 89,104, 148 İÇT 81 A: 88;s. 1973-1985	Af Kanunu, Maddelerin ve Tasarının tümünün oylanması
2005/74, 2005/73; AY(1982) 2, 87, İÇT 91 A: 89, s. 1986-2008	Madde sayısı, okunması, görüşülmesi, oylaması Temel yasa Önerge hakkı Grup önerisi
2007/45, 2007/54 AY (1982) 96, 102, İÇT 81 A: 90;s. 2009-2036	Cbşk. Seçimi Karar yetersayısı Toplantı yetersayısı Nitelikli çoğunluk
2007/72, 2007/68 AY (1982) 148, 175 İÇT 93, 94 A: 91;s. 2037-2078	Anayasa değişiklikleri, Cumhurbaşkanınca geri gönderme, Karar yetersayısı Maddelerin oylanması
2007/99, 2007/86 AY(1982) 7, 87, 175 A: 92;s. 2079-2098	Anayasa değişiklikleri, Anayasa değişiklik kanunlarında değişiklik yapma yetkisi, Yok hükmünde yasama işlemleri
2008/16, 2008/116 AY(1982)1, 2, 3, 4, 10, 42, 148, 175 A: 93;s. 2099-2142	Cumhuriyet ilkesi ve teklif yasağı
2008/71, 2008/183 AY(1982) 2,11, 88, 95, 148 İÇT 35, 87 A: 94;s. 2143-2154	İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ: Şekil bozukluğuna dayalı iptal davası, İptal davası açma süresi Komisyonların kanun teklif etmesi, Yeni madde ihdası
2010/49,2010/87 AY(1982) 1, 2, 3, 4, 6, 148, 175 İÇT 73, 74 A: 95;s. 2155-2282	Cumhuriyet ilkesi ve teklif yasağı Anayasa değişiklikleri, Gizli oylamanın denetlenebilirliği, Kuvvetler ayrılığının tarihsel ve yerel özgünlüğü Hukuk devleti ilkesinin tarihsel ve yerel özgünlüğü Tekliflerin bakanlarca imzalanması, İvedilikle görüşmenin biçimi, Maddelerin halkoyuna sunulması

E. 1964/26, K. 1966/1; CSİ. 17, 112, 180	A:1
Komisyonlardaki sakatlıklar iptal nedenidir. Çünkü Anayasada komisyonların dayanağı vardır.	
Toplantı yetersayısının hesabında Başkan ve oturumu yöneten başkan hesaba katılır; oy kullanmayanlar hesaba katılmaz.	
Sakatlığın sonradan giderilmesi olanaklıdır.	
<i>...yetkili komisyondan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış bir komisyondan geçerek kabul edilmiş kanun tasarısının, iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılması gerektiği sonucuna varılır.</i>	
<i>...Anayasa'nın 86 ncı maddesi uyarınca Cumhuriyet Senatosu en az üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanabilir. ...Cumhuriyet Senatosunun üye tamsayısı 185 olduğuna göre toplantı yeter sayısı 93 tür. ...Burada toplantıda bilfiil bulunanların değil yalnız oy verenlerin yetersayı hesabında nazara alınacaklarına dair açık işaret vardır. Oturuma Başkanlık eden ve oylamaya katılması yasaklanmış bulunduğu için oy vermeyen üyenin, yeter sayının hesabında var sayılması gereklidir. Böyle olunca yukarıda söz konusu edilen önerenin karara bağlanması sırasında toplantıya katılanların sayısı sadece 79'ı bulur. Bu toplam Anayasanın ve İctüzüğün öngördüğü yeter sayının altındadır....Durum böyle kalsaydı kurulan geçici komisyonun ve çalışmalarının yasa dışı olacağında şüphe yoktu. Ancak ...birleşimlerde Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca alınan kararlar geçici komisyonun kuruluşuna hukukî nitelik kazandırmış ve o yüzden doğmuş olan şekil eksikliğini tamamlayarak aykırılığı ortadan kaldırmıştır... Açık oylamaya konulmuş Başkan 92 üyenin oylamaya katıldığını 85 üyenin kabul, 3 üyenin çekimser ve 4 üyenin red oyu verdiğini açıklamıştır. Sorulan bir soru üzerine başkan vekili "Sayın Başkan burada; 93. Ben buradayım oy kullanmıyorum 94." cevabını vermiştir. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun yukarıda açıkladığımız kararlarla beliren iradesi, evvelce toplanma yeter sayısı gözetilmeksizin kurulmasına karar verilmiş Geçici Komisyonu ve bu Komisyon çalışmalarını benimseyerek şekil eksikliğini ortadan kaldırmış bulunmaktadır. Şu duruma göre dâvanın şekil bakımından Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla yönelen bölümünün reddi gerekir.</i>	
E. 1964/38, K. 1965/59;AY (1961) 85-86, CSİ. 108-112	A:2
İctüzüğe her aykırılık iptal nedeni değildir. Anayasada dayanağı olan kurallara aykırılık iptal nedeni olup, Anayasada dayanağı olmayan aykırılıklar iptal nedeni değildir.	
Toplantı yetersayısının toplantı boyunca var olması gerekir; toplantıda bulunup da oya katılmayanlar yetersayı hesabında dikkate alınamazlar.	
<i>...Yasama Meclislerince verilen bir kararın sıhhati üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi, bu derecede önemli olmayanlar da vardır./Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız İctüzüklerde bulunan şekil kuralları arasında bu ayırımı yapmak, Anayasa'nın maksadına uygun düşer. Zira İctüzüklerdeki şekil kurallarına aşırı bağlılık, yasama meclislerinin çalışmalarını lüzumsuz yere aksatır...şekil kuralına, Anayasa'da yer aldığından, uyulması zorunludur. Bu kurala uyulmadan çıkarılan bir kanun, Anayasa'ya aykırı olur...</i>	

Hüküm mutlak olduğundan gerek ilk ve gerek sonraki oylamalarda uygulanmalıdır. Maddeden bunun dışında bir anlam çıkarılamaz ve örneğin ikinci oylamada, bir mecliste hazır bulunan üyelerin sayısı, üye tam sayısının salt çoğunluğundan az olsa da karar verilebileceği yolunda bir yorum yapılamaz...bütün oylamalarda, üye tam sayısının salt çoğunluğunun aranması zorunludur. Şu halde, ikinci oylamada 112 nci madde hükmüne uyulmayarak eski teamüle göre işlem yapılması bu maddeye ve dolayısıyla Anayasa'nın 85 inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır...bu üyelerin oylama boyunca toplantıda hazır bulundukları farz edilse dahi, açık oylamaya katılmadıklarından, yeter sayıya giremezler. İktüzük böylece, yalnız oy verenlerin yeter sayı hesabına katılmalarını öngörmektedir İktüzüğün bu hükümlerine göre, oylama sırasında toplantıda fiilen bulunsalar bile, oy vermeyenlerin yeter sayıya katılmaları mümkün değildir.

E. 1966/11, K. 1966/44; AY (1961) 12, 58

A:3

Yasama meclisi üyeliğinin hâkimlik mesleği üyeliği ile ilişkisi kurulamaz; bu kişilere yasama meclisi üyeliklerinden dolayı hâkimlik mesleği ile ilgili ayrıcalık tanınamaz.

...yasama meclisi üyeliği etmiş bulunma niteliği, hiç bir zaman hâkimlik mesleğini ilgilendiren bir nitelik sayılamaz. Bu durum hâkimlik mesleğine ilişkin niteliklerin dayandığı, az yukarıda anılan kurallarla ilgili sayılabilecek bir olay değildir. Başka deyimle, bir kimsenin yasama üyeliği etmiş bulunması, onun başka isteklilerden daha verimli daha yüksek başarılı bir hâkim olmasını sağlayacak bir neden olamaz. Bu yasama meclisi çalışmaları ile hâkimlik çalışmalarının başka başka amaçları bulunan ve başka başka yönlerden gelişen çabalar bulunmasının tabii bir sonucudur.

...amacının hâkimlik mesleğine ilişkin bir nitelik hükmü koyarak mesleği güçlendirmek olmayıp yasama meclisi üyesi iken seçime girmemek veya seçilmemek yüzünden açıkta kalmış bulunan eski hâkim ve eski savcılarının yeniden hâkimlik veya savcılığa alınmalarına karar verildikten sonra hemen hâkim veya savcı atanmalarını sağlayarak, hâkim veya savcılarının içinden yasama meclisi üyesi olmak isteyenlere cesaret vermek ve böylelikle adalet mesleğinden birçok kişilerin yasama meclislerinde yer almasını gerçekleştirmektir. Kanunun temeli olan bu görüşün, Kanunu teklif ve kabul edenlerin ereklerine, göre, hâkimlik mesleğinin güçlendirmesi ile veya onun gerekli kıldığı niteliklerle bir ilişkisi bulunmadığı dahi açıktır.

E. 1965/38, K. 1966/7; AY(1961) 84-85

A:4

İki meclisli sistemde TBMM Başkanı ve Başkanlığı yoktur. TBMM Başkanlık Divanı adıyla bir divan yoktur.

Millet Meclisi Başkanlık Divanına, birleşik toplantılara münhasır olmak üzere Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanı görevini vermiştir. Amaç bundan ibaret olup bunun dışına çıkılarak bu hükümle ayrıca bir Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanı kurulmak istendiği yolunda bir yorum yapılamaz. Anayasa koyucusunun, aksini kastetse idi, hükmü ona göre koyması gerekirdi./ Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplantıları, Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosunun bir araya gelmeleri ile birleşik olarak

yaptıkları toplantılardan ibaret olup bu toplantılar için ayrıca seçilmiş bir başkanlık divanı ve başkan yoktur, bu görevi Millet Meclisi Başkanlık divanı yapmaktadır. Anayasa'da Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı adını taşıyan bir makam öngörülmemiştir./ Böyle olunca, (Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı) adını taşıyan bir makamın kanunla ihdas edilemeyeceğini, aksi halde, bu yasama tasarrufunun Anayasa'ya aykırılığını kabul etmek gerekir.

E. 1967/22, K. 1967/22; AY(1961) 11,20, 79, 81, 85, geçici 3, DN. 22-23, 178, 179, 180

A:5

Siyasal partilerin temsil edilmekten vazgeçmeleri olanaklı değildir; Genel Kurulun güç oranında temsil ilkesini uzlaşarak değiştirmesi olanaklı değildir.

Değişen anayasa hükümleri değişmemiş içtüzük hükümlerine göre önceliklidir. Anayasaya uygun kurulmamış komisyon yok hükmündedir; kurulmamış sayılır ve aldığı karar da yok hükmündedir.

Yasa tasarı ve tekliflerinin komisyonlarda belirli bir süre içinde incelenip sonuçlandırılmaması halinde doğrudan doğruya gündeme alınarak genel kurulda görüşülmesi yolu açık iken... yasama dokunulmazlığı konusunda böyle bir tutuma yer verilmemiştir. İşin mutlaka İzharı Komisyonunda ve Karma Komisyonunda incelenmesi ve karara bağlanması zorunlu bulunmaktadır./Anayasa'nın 85 inci maddesinin 2 nci fıkrasında İçtüzük hükümlerinin, siyasî parti gruplarının, meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceği yazılıdır./... Bu kuralın siyasî parti gruplarının uyuşmaları veya Millet Meclisi Genel Kurulunun kabulü ile bir yana bırakılması mümkün değildir./ İçtüzük hükümleri ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıkları oranında bir uygulama yeri bulabilir, içtüzükte öngörülmemiş (Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin) konularda veya İçtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulanma yolunun tutulması gereklidir. Aksine bir görüş İçtüzüğü Anayasa'ya eşit hatta Anayasa'dan üstün tutmak olur. Böyle bir görüşün sakatlığı ise tartışılmayacak kadar ortadadır./ Şu duruma göre İçtüzüğün, komisyonların her toplantı yılının başlangıcında seçilmesine ve görevlerinin ertesi toplantı yılına kadar sürmesine ilişkin hükmü, bu süre dolmadan komisyonunda hiçbir değişiklik yapılamaz şeklinde yorumlanamaz. Buna göre siyasi parti gruplarının kuvvetleri oranında değişiklik olur olmaz değişikliğin komisyonlardaki orana yansıtılması gerekir. Bu yolun komisyon seçimlerini sıklaştıracığı, durumlarına kararsızlık vereceği ve işlerin sürüncemede kalması sonucunu doğuracağı gibi bir kaygı iltifata değer değildir./ Dokunulmazlığın kaldırılmasına Genel Kurul karar vermekle birlikte bu işi doğrudan doğruya yapamamakta ve kararın bütün dayanaklarını karma Komisyon incelemekte ve hazırlamaktadır. Öte yandan Karma Komisyon subjektif kararlar veren, bir başka deyimle, belirli kişilerin haklarını etkileyecek sonuçlara varan bir topluluktur. Bu türlü topluluklarda ise kararlar kuruluşun yasaya uygun olup olmayışına göre hukuk bakımından geçerli olur veya olmaz. Çünkü

topluluğun bünyesi ile çalışmalarının sonucu arasında çok sıkı bir bağlantı ve ilişki vardır. Genel Kurul ise görüşmelerini, Karma Komisyonun kararı üzerinde yapmağa zorunlu olduğuna göre Karma Komisyon kararının hukukî niteliği elbette ki sonucu etkileyecektir. Gerçi Millet Meclisi Genel Kurulu Karma Komisyon raporunu reddedebilir. Ancak, bu durum, Karma Komisyon raporunun, dokunulmazlığın kaldırılmasında taşıdığı önemi yok edemez./Karma Komisyon Anayasa'ya uygun olarak kurulmamıştır. Bu, komisyonun hiç var olmaması ile birdir. Demek ki ortada İçtüzüğün 178, 179 ve 180 inci maddelerinin öngördüğü Karma Komisyon yoktur. Böyle olunca Genel Kurulun görüşmelerine ve kararına dayanak olan Karma Komisyon raporu hukuk bakımından geçerli sayılamaz.

E. 1967/32, K. 1968/57; AY(1961) 85, 92, 94

A:6

Komisyon aşamasındaki sakatlıklar iptal nedeni değildir. Anayasayla kurulan komisyonlardaki sakatlıklar iptal nedeni olabilir. Anayasada yer almayan içtüzük kurallarına aykırılık iptal nedeni olmaz.

...İçtüzüğün herhangi bir hükmüne aykırılığın iptal sebebi sayılacağı anlamı çıkmaz. Çünkü bu hükümler içerisinde Yasama Meclislerince verilen bir kararın sıhhati üzerinde etkili olabilecek ve uyulmaması Anayasa'nın 85. maddesinin ruh ve maksadına aykırı sonuç verecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi, bu derecede önemli bulunmayanlar da vardır. Bunlardan birinci bölüme girenlere iptal sebebi teşkil edeceği, öteki şekil kurallarına uyulmamasının ise iptali gerektirmeyeceği kabul edilmelidir. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız İçtüzüklerde yer alan şekil kuralları arasında bu ayırımı yapmak Anayasa'nın maksadına uygun düşer. Çünkü İçtüzüklerdeki şekil kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksiz yere aksatır ve kanunların şekil yönünden denetlenmesinden beklenen amacın dışına çıkar./Anayasa'da kimi hallerde kurulması öngörülen karma komisyonlar dışında, kanun tasarı ve tekliflerinin önce komisyonlarda sonra meclislerin genel kurullarında inceleneceği hakkında zorunluk koyan bir hüküm yoktur./Bu açıklamadan anlaşılacağı üzere Anayasa'nın kurulmasını emrettiği komisyonlar dışında kalan komisyonlar birer içtüzük düzenlemesidir./Öte yandan bu komisyonların çalışmalarının, kanun tasarı ve tekliflerini Meclislerin Genel Kurulları adına inceleyerek düşüncelerini bildirmekten başka bir anlamı ve etkisi olmadığı, sonunda konuya Meclislerin tamamen hâkim oldukları ve kendi iradelerine göre tam bir serbestlik içinde işi karara bağladıkları bilinen bir gerçektir. Bir kanun tasarı veya teklifinin bir komisyonda incelenmesinin veya hiç incelenmemesinin meclis iradesinin gereği gibi belirmesine engellik edeceğinin düşünülmesi de mümkün değildir./Bu sonuca göre birer içtüzük düzenlenmesi olan ve Meclislerce kabul edilen kanunların sıhhati bakımından da şart bulunmayan komisyonların kuruluşlarına ilişkin hatalar ve usulsüzlükler, kanunların Anayasa'ya aykırı sayılabilmeleri için yeter bir sebep değildir.

E. 1967/40, K. 1970/26; AY(1961) 85	A:7
Güç oranında temsil ilkesi, bütün siyasi parti grubunun gücü oranında katılmasını zorunlu kılar. Anayasada öngörülen bir faaliyete her parti grubundan üye alınmaması iptal nedenidir. Komisyonların yapılarının güç oranında temsil ilkesine yer vermemesi onları da anayasaya aykırı hale getirir. <i>...ilke, Siyasî Parti gruplarının, güçleri ne olursa olsun, Meclislerin tüm çalışmalarına mutlaka katılmalarını ve katılmanın her grubun gücü oranında olmasını öngörmektedir. Demek ki Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden kurulu karma komisyonun gerek Millet Meclisi gerekse Cumhuriyet Senatosu kanadına Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosunda grubu bulunan her partinin katılabilmesi ve katılmanın grupların güçleri oranında olması şarttır. Böyle olmazsa komisyonun kuruluşu ...ilkeye aykırı düşer./...bu gruplar Meclisin, Anayasa'da yeri olan önemli bir faaliyetine iştirak ettirilmemişlerdir. Karma Komisyonun Millet Meclisi kanadına Adalet, Cumhuriyet Halk ve Güven Partileri Meclis Gruplarından alınanların bu grupların güçleri oranını tam olarak yansıtıp yansıtmadığı bir yana, Öteki üç gruptan üye alınmaması karma komisyona Anayasa'nın 85. maddesine aykırı bir nitelik vermeğe yeterlidir..../Karma komisyonun kurulmasına karar verirken komisyon üyelerinin sayısını da Anayasa'nın 85. maddesindeki ilkeyi gereği gibi işletecek biçimde ayarlaması ve belirlemesi tabii ve zorunlu idi. Karma komisyona üye seçecek ilgili komisyonların bünyelerinin bütün siyasi parti gruplarının karma komisyona katılmalarını sağlamaya elverişli bulunmadığı yolundaki bir savunmanın ise hukukça değeri yoktur. Böyle bir savunma ancak ilgili komisyonların kuruluşlarında da Anayasa'ya aykırılık olduğunu ortaya koyar ve karma komisyonun Anayasa'ya aykırı bünyesini geçerli kılamaz./Bir kanun tasarı veya teklifinin görüşülmesi için Anayasa'nın kurulmasını emrettiği bir komisyonun bünyesi Anayasa'ya aykırı ise, böyle bir komisyondan geçerek kabul edilen kanun tasarısı veya teklifi iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılmak gerekir.</i>	
E. 1967/6, K. 1968/9; AY(1961) 84, 85, DN 5, 232	A:8
Başkanlık Divanının kuruluşu ve işleyişi, meclis çalışmalarının bir parçası olarak düşünülmelidir. Başkanlık divanında bütün siyasi parti grupları güçleri oranında temsil edilmelidir ve Divanın üye sayısı bütün siyasi parti gruplarının katılımını sağlayacak sayıda düzenlenmelidir, gerekirse üyelik sayısı artırılmalıdır. Yöntemine göre yapılmamış içtüzük kuralları da içtüzük kuralları sayılır ve denetim kapsamındadır. Başkanlık Divanının yapısının tarafsızlık ilkesine göre oluşturulması gerekir. Anayasa içtüzük çatışması durumunda Anayasa kurallarının uygulanması gerekir. <i>...başkanlık divanının kuruluşunu ve İş görüşünü o meclisin çalışma alanı dışında, meclis faaliyetlerinden ayrı nitelikte bir düzen olarak düşünmek mümkün değildir. Başkanlık Divanının kuruluşu ve işleyişi, divanın meclisin</i>	

çalışmalarını yönetmesi dolayısıyla, meclis faaliyetlerinin en başında gelir. Böyle olduğu için de Başkanlık Divanına ilişkin sorunların çözülme yeri İçtüzük ve divanın bağlı olacağı düzenin tespiti bir İçtüzük konusudur./Şekil eksikliğinin bu yasama, belgesini nitelendirmede etkisi olabileceği düşünülemez. Kararın, dayanaklık ettiği uygulama ile İçtüzüğün Başkanlık Divanına ilişkin hükümlerini değiştirdiğinde şüphe yoktur ve şu durum dahi ona İçtüzük hükmü niteliğini kazandırmaya yeterlidir. Kaldı ki, aksine bir görüşün çeşitli içtüzük konularının tek tek kararlarla hükme bağlanması ve böylece Anayasa denetiminden kaçınılması yolunda bir eğilimi teşvik etmesi her zaman için ihtimal içindedir. Anayasa'da bu nitelikte bir gediğin bulunabileceğini düşünmek ise, Anayasa koyucunun ereğine aykırı bir tutum olur./Başkanlık Divanının kuruluşunu düzenleyen...Millet Meclisi kararı ile beş siyasî parti grubundan yalnız dördünün Divana katılması ve bir parti grubunun Divan dışında bırakılması öngörülmüş; böylece ancak kuvvetleri elverişli olan grupların Başkanlık Divanına girebileceği gibi Anayasa'nın 84. maddesi hükmüyle uyuşamayacak ve bağdaşamayacak bir yoruma ve tutuma gidilmiştir./İçtüzük hükümleri, ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıkları oranında bir uygulama yeri bulabilir. İçtüzükte öngörülmemiş, Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin konularda veya İçtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulama yolunun tutulması gereklidir./...İçtüzüğün Başkanlık Divanını 13 kişiden kuran hükmü değişmez bir kural olarak kabul edilemez. Millet Meclisindeki bütün siyasî parti gruplarının -en zayıf güçte olan da dahil- Başkanlık Divanına katılmalarının sağlanması başka bir yoldan mümkün olamıyorsa bu sayının değiştirilmesi tabii ve zorunlu olur. Bu görüşe karşı ileride Millet Meclisinde siyasî parti gruplarının sayısının çok artabileceği ve Başkanlık Divanının fazla kalabalıklaşacağı, bunun da uygulamalarda güçlükler doğurabileceği yollu bir itiraz ileri sürülebilir./Başkanlık Divanında herhangi bir partinin mutlak söz sahibi olması değil, divanın tarafsızlık içinde çalışması ve tarafsızlığını koruyabilecek bir bünyede olması kuraldır. ...Başkanlık Divanında herhangi bir partinin çoğunluğu elinde tutamaması, Anayasa koyucunun ereğine çok daha uygun düşecektir./Millet Meclisi Başkanlık Divanının bünyesinin, Anayasa'nın buyruğuna göre ayarlanıp düzenlenmesi, belki ortaya başka güçlükler ve sakıncalar da çıkaracaktır. Ancak bunlar ne kadar çeşitli ne kadar ağır olursa olsun, önlenmeleri için bir yol bulunabileceği gibi, bulunmasa dahi böyle bir durumun siyasî parti gruplarının Anayasa ile tanınmış haklarından yoksun edilmelerini hiçbir zaman haklı kılamayacağı apaçıktır.

E. 1967/41, K. 1969/57; AY (1961) 84, 85, 152, 129, DN 36

A:9

İçtüzükte belirtilen komisyonlar genel kurul adına inceleme yapıp düşünce bildirir. Anayasa tarafından öngörülenler dışındaki komisyonlar birer içtüzük düzenlemesidir. Anayasada öngörülmüş komisyonlar dışındaki komisyonlardaki sakatlıklar iptal nedeni değildir.

AYM tarafından iptal kararı verilmesinden önce Anayasaya aykırı oluşturulmuş kurumların yaptığı işlemlerin anayasaya aykırılığından söz edilemez, çünkü iptal kararları geriye yürütülemez.

Komisyonların yetkilerini aşarak görüş bildirmeleri iptal nedeni değildir.

Kalkınma planları yasa hükmünde değildir; kalkınma planlarının yürürlüğü için birden fazla yasa çıkarılabilir. Vergi koyma ve kaldırma, değiştirme, istisna, muafiyet ve teşviği de kapsar ve yasayla yapılması gerekir.

Anayasa'da kimi durumlarda kurulması öngörülen karma komisyonlar dışında kanun tasarı ve tekliflerinin önce komisyonlarda, meclisler genel kurulunda incelenmesi yükümünü koyan bir kural yoktur. Anayasa'nın birkaç maddesinde...Meclislerin ilgili komisyonlarından söz edilmekte ise de bu kurallar, bütün kanun tasarı ve tekliflerinin komisyonlardan geçirilmesi yükümünü öngören birer kural niteliğinde olmadıkları gibi genellikle Yasama Meclislerinde var oldukları bilinen komisyonlardan o maddelerde öngörülen durumlarla sınırlı olmak üzere ne biçimde yararlanılacağını belirtmekten öteye bir anlam taşımamaktadırlar. Komisyon çalışmalarının genel kurullar adına inceleme yapıp düşünce bildirmekten başka bir ereği bulunmadığı, Meclislerin tasarı ve teklifler üzerinde egemen oldukları ve kendi iradelerine göre sınırsız bir serbestlik içinde işi karara bağladıkları bilinen bir gerçek olup bir tasarı veya teklifin ilgili komisyonda incelenmiş bulunup bulunmamasının Meclis iradesinin gereği gibi belirmesine engellik edeceği dahi düşünülemez.../Anayasa'nın kurulmasını buyurduğu komisyonlar dışında kalan komisyonlar, birer İçtüzük düzenlemesidir. ...komisyon çalışmaları Anayasa uyarınca gerekli görülse idi, herhangi bir zorunluluk yüzünden dahi bu yoldan vazgeçilmesi olanağı bulunmazdı.

Anayasa Mahkemesinin iptal kararı...geriye yürümeyeceği gibi Mahkemece iptal edilen kanun veya İçtüzük, karar verildiği gün yürürlükten kalkar. Bu Anayasa kuralları uyarınca 27/2/1968 de iptal edilmiş bulunan Millet Meclisi Kararının geçersiz duruma girmesi o günde başlamıştır. Bu iptalin daha önceki bir dönemde Millet Meclisince kabul edilmiş olan bir kanunun görüşülmesi sırasında görev yapmış bulunan Millet Meclisi Başkanlık Divanının hukukî durumu üzerinde herhangi bir etkisi olacağını kabul etmek, iptal kararını geriye yürütmek anlamına gelir ki böyle bir anlayış az önce bildirilen Anayasa ilkeleriyle bağdaştırılamaz. Bu nedenlerle, Başkanlık Divanının Türkiye İşçi Partisi grubundan üye alınmaksızın kurulmuş olmasının, inceleme konusu Kanunun iptalini gerektirmediğine karar verilmelidir.

Genel Kurulca bu tasarı Anayasa'ya aykırı bulunup bulunmadığının incelenmesi için Anayasa Komisyonuna yollanmıştır. Anayasa Komisyonunca kendisine gelen tasarı üzerinde birtakım değişiklikler yapılarak ortaya bir metin konmuş ve bu metin dahi yeniden Bütçe Plan Komisyonunca incelenip değişikliklerle kabul edildikten sonra Millet Meclisi Genel Kuruluna gönderilmiştir. /Anayasa Komisyonunun kendisine gönderilen metinleri değiştirmeye yetkisi olmayacağı, yalnızca bunların Anayasa'ya aykırı olup olmadıkları üzerinde düşünce bildirmeye yetkili olduğu kabul edilse bile, bu durum dâva konusu Yasanın iptalini gerektirecek bir usulsüzlük sayılamaz; zira Bütçe Plan Komisyonu Anayasa Komisyonundan değişikliklerle gelen metni benimsemiş ve incelemiş ve sonuçta görüşülmek üzere Millet Meclisi Genel Kuruluna sunmuştur.

Plan, Yasama Meclislerinden geçmekle birlikte kanun niteliğinde bulunmadığı için herhangi bir kimseye doğrudan doğruya ödev yükleyemez ve yürürlükte bulunan kanunları değiştirici bir etkiden yoksundur, özellikle özendirici tedbirlerden olarak özel kişi veya kuruluşlara ödünç verilecek paraların gerçekten plan ve program amaçlarına uygun yönlerde kullanılmış olup olmadığının denetlenmesi yolunda özel kişileri bağlayıcı kurallar koyamaz. ...Planın ve yasaların görüşülme ve kabul edilmesindeki bu başkalıklar, planın, hukukça, bir yasa değerinde olmadığını belirtmektedir. Esasen Anayasa da planı, "kanun" olarak nitelendirmemiştir; .../ planın kendi başına uygulanmasını sağlayacak bir yasa kurallı niteliğinde bulunmaması, Anayasa'nın 129. maddesinde kanunla düzenleneceği bildirilen yönlerin tek bir kanunda düzenlenmesinin Anayasa gereği olmaması, 91 ve 77 sayılı Yasaların planın uygulanmasını sağlayacak yasa kurallarının tümünü kapsamaması karşısında bu konuda ek bir düzenleme niteliğinde olan 933 sayılı Kanunun Anayasa'nın sözü edilen 129. maddesine aykırı bir yönü yoktur./...Vergi veya resim koyma kavramı içine, konulan vergi veya malî yükümden bağışık tutma, kanunda belirtilmiş vergi oranında değişiklik yapma kavramı da girmektedir. Bundan başka az yukarıda da belirtildiği üzere vergiden indirim yapma ya da bağışık tutma işi en az, vergi koyma işi ölçüsünde büyük bir önem taşımaktadır. Anayasa'nın eşit önemde bulunan iki konudan birisi için yasa hükmünü zorunlu sayarken öteki için zorunlu saymamış olması düşünülemez.

E. 1968/15, K. 1968/13; AY (1961) 84, 85, MMİ 4, CSİ 17

A:10

Başkanlık divanlarına bütün siyasi parti grupları güçleri oranında katılmalıdır; aksi oluşum divanı anayasaya aykırı kılar. Buradaki erek divanların tarafsız davranmalarının güvenceye alınmasıdır.

AYM'nin iptal kararından sonra aynı nitelikte yeni bir oluşuma gidilmesi, yeni oluşumun AY'a aykırılığını kendiliğinden doğurmaz; yeni oluşumla ilgili yeni karar verilmesi gerekir. AYM'nin iptal kararına kadar geçecek sürede AY'a aykırı divanın işlemleri hukuki geçerliliğe sahiptir. AYM'nin görüşüne uyulması, bu görüşün bilinmesine ve dolayısıyla bildirilmiş olmasına bağlıdır. AYM'nin Divanla ilgili kararının uygulanması ancak yeni divan seçimlerinde sözkonusu olabilir. Millet Meclisi Başkanlık Divanının, Anayasa Mahkemesinin görüşünü öğrendikten sonra da, evvelce kurulduğu şekilde görevini sürdürmüş olması, İçtüzüğü'nün ereğine uygun bir tutumdur.

Gensoru görüşmelerinin yapıldığı gündemde Kanun Tasarısı görüşülmesi, Kanun Tasarısını değil, gensoruyu sorgulanır hale getirir.

Komisyonunda seçim ilkesinin uygulanması, üyelerin başkan tarafından belirlenmemesi, geçici komisyonun sürelere uymaması vb. komisyon aşamasındaki sakatlıklar içtüzüğe aykırılık oluşturur. Ancak bu sakatlıklar iptal nedeni değildir. Komisyon aşaması tümüyle kaldırılrsa bile iptal nedeni oluşmaz.

...Meclislerde grubu bulunan siyasi partilerin, güçleri ne olursa olsun, meclislerin başkanlık divanlarında yer alabilmelerini ve katılmanın grupların güçleri oranında olmasını zorunlu kılar. ...erek, divanların görevlerinde yansız davranmalarının sağlanmasıdır. ...Bu ilkeye uyulmadan

kurulan divanlar Anayasa'ya aykırı düşer. ...başvurulduğunda iptal edilmeleri gerekir./ Millet Meclisinde 1966 yılına kadar olan uygulamalarda Başkanlık Divanına bütün siyasî parti gruplarından güçleri oranında üye alınmakta idi. 1966/1967 yasama yılının başında Anayasa'nın 84. maddesine siyasî parti gruplarından, ancak güçleri elverdiği hallerde başkanlık divanına üye alınabileceği yolunda anlam verilerek 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlarla Türkiye İşçi Partisi Grubu Başkanlık Divanı dışında bırakıldı./...Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin Millet Meclisi kararları, bir içtüzük hükmü niteliğindedir. ...Millet Meclisinin 1.1.1966 ve 2.11.1966 günlü toplantılarında Başkanlık Divanının kuruluşuna dair verilen kararlar Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden artık ortada Başkanlık Divanının kuruluşu ile ilgili ve İçtüzük hükmü niteliğinde olarak sadece Millet Meclisinin 10.11.1967 gününde verdiği karar vardır. Bu karar, süresi içinde ve usulünce açılmış bir dâva üzerine iptal edilmemiş olduğundan 1036 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülmesi ve kabul edilmesi sırasında yürürlükte bulunmuştur. /1.11.1966 ve 2.11.1966 günlü kararların iptal edilmesiyle ortaya çıkan durumun 10.11.1967 günlü son kararın yürürlük ve geçerliği üzerinde etkisi olabileceği düşünülemez. Gerçi 10.11.1967 günlü karar ötekilerle aynı, esasa dayanmakta ve aynı niteliği taşımaktadır; ancak onlardan ayrı, müstakil bir karardır. Millet Meclisinin hangi kararlarının iptal edildiği ise Anayasa Mahkemesi kararında açıkça gösterilmiştir. İptal kararının etkisinin kendi kapsamı ile sınırlı kalacağında şüphe yoktur.

Anayasa Mahkemesinin görüşüne uyulması, o görüşün bilinmesine bağlıdır. Oysa Anayasa Mahkemesinin görüşünü belirten karar, Millet Meclisinin, Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin kararı verdiği gün üzerinden üç dört ay geçtikten sonra çıkmıştır. 27.2.1968 gününde belirecek bir görüşün 10.11.1967 gününde bilinmesi elbette ki mümkün değildir./...Başkanlığın tasarının görüşülmesini durdurarak Divan kuruluşunun Anayasa'nın 84. maddesine uygun biçime konulmasını sağlaması gerektiği savunulamaz. ...Başkanlık Divanının görev süresi bir yıldır. Olayda bu süre 1968 yılı Kasım ayında sona erecektir. Süre bitmeden, Başkanlık Divanının kuruluşunda, Divana katılmamış partiden üye alınmak suretiyle değişiklik yapılması İçtüzük hükmüne aykırı düşerdi. İçtüzükte öngörülen bir yıllık süre Başkanlık Divanında istikrarı koruma ereğine dayanmaktadır...Anayasa Mahkemesinin görüşüne uyulması ancak Başkanlık Divanının yeniden seçilmesi sırasında söz konusu olabilir./...Millet Meclisinin İçtüzük niteliğindeki 10.11.1967 günlü kararına dayanılarak kurulan Başkanlık Divanının, İçtüzük gereğince yenileneceği tarihe kadar geçerli bir kuruluş gibi kabulü gerekir. Şu duruma göre de bu Başkanlık Divanının 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü birleşimi yönetmiş olması, kanunun şekil yönünden iptalini haklı gösteremez.

...kanun tasarısı, ...gensoru önergelerinin gündeme alınıp alınamayacağına görüşülmesi gerekli bir birleşimde görüşülüp kabul edilmişse Anayasaya aykırı davranış ancak gensoru önergeleri bakımındandır ve bunlara yönelmiştir.

...Anayasa...demokratik hukuk devleti ilkesini kabul etmiştir. ...Seçim usulünün üstün tutulması ve her gerekli yerde uygulanması bu ilkenin başlıca icaplarından biridir. ...karma veya geçici komisyonlara katılacak üyelerin seçimle belli edilmesi, demokratik hukuk devleti düzenin tabii bir sonucudur. ...geçici komisyonlara katılacak üyelerin komisyonların başkanlarınca belli edilmekte olmasının hukukî bir dayanağı yoktur ...Bu yolda bir uygulama hukukça değeri olan, geçerli bir gelenek meydana getiremez./ Şu duruma göre geçici komisyonun kuruluş biçimi, içtüzüğe aykırıdır./...Kanun tasarısı veya teklifinin ilgili komisyonda incelenmesinin veya hiç incelenmemesinin Meclis iradesinin gereği gibi belirmesine engellik edeceğinin düşünülmesi de mümkün değildir.

Davacı, çekilme üzerine işlem yapılmamış ve Anayasa'nın 85. maddesi uyarınca, komisyonda bozulan parti güçleri oranının düzeltilmemiş bulunduğunu ve kanun tasarısının böyle bir komisyonda görüşülmesinin İptal nedeni olacağını ileri sürmüştür. .../(bunun) Anayasa'ya aykırılığından söz edilerek iptaline gidilmesi için yeter neden sayılması mümkün olmayacağı...

E. 1968/34, K. 1969/55; AY (1961) 84, 85, 152

A:11

Anayasaya aykırı organlar tarafından yapılan işlemler, organın Anayasaya aykırılığı saptanıncaya kadar geçerlidir.

AYM kendiliğinden şekil denetimi yapabilir.

İtiraz konusu 5. maddenin Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edildiği tarihlerde Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısı ile kanun şekil yönünden iptali gerektiği hususu davacı ve mahkeme tarafından Anayasa'ya aykırılığa ilişkin gerekçelerde ileri sürülmemiş ise de, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi, kanunların ve yasama meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmağa mecbur değildir. Mahkeme, istekle bağlı olmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu nedenle şekil yönü kurulca kendiliğinden incelenmiştir./27/2/1968 de iptal edilmiş bulunan Millet Meclisi kararının geçersiz duruma girmesi, o günden başlamıştır. Bu iptalin daha önceki bir dönemde Millet Meclisince kurulmuş bulunan Millet Meclisi Başkanlık Divanına hukukî durumu üzerinde herhangi bir etkisi olacağını kabul etmek, iptal kararını geriye yürütmek anlamına gelir ki böyle bir anlayış az önce belirtilen Anayasa ilkeleriyle bağdaştırılamaz.

E. 1968/39, K. 1968/42, 45,54,68 ve 1969/6 ile birleşik 1969/15; AY (1961) 64,84,85

A:12

Başkanlık divanlarına bütün siyasi parti grupları güçleri oranında katılmalıdır; aksi oluşum divanı anayasaya aykırı kılar. Buradaki erek divanların tarafsız davranmalarının güvenceye alınmasıdır.

AYM'nin iptal kararından sonra aynı nitelikte yeni bir oluşuma gidilmesi, yeni oluşumun AY'a aykırılığını kendiliğinden doğurmaz; yeni oluşumla ilgili yeni karar verilmesi gerekir. AYM'nin iptal kararına kadar geçecek sürede AY'ye aykırı divanın işlemleri hukuki geçerliliğe sahiptir. AYM'nin görüşüne uyulması, bu görüşün bilinmesine ve dolayısıyla bildirilmiş olmasına bağlıdır.

AYM'nin Divanla ilgili kararının uygulanması ancak yeni divan seçimlerinde söz konusu olabilir. Millet Meclisi Başkanlık Divanının, Anayasa Mahkemesinin görüşünü öğrendikten sonra da, evvelce kurulduğu şekilde görevini sürdürmüş olması, İctüzüğün ereğine uygun bir tutumdur.

84. maddenin açık ve kesin olan birinci fıkrası meclislerde gurubu bulunan siyasî partilerin, güçleri ne olursa olsun, meclislerin başkanlık divanlarında yer alabilmelerini ve katılmanın grupların güçleri oranında olmasını zorunlu kılar. Anayasa koyucusunun bu hükümle güttüğü başlıca erek, divanların görevlerinde yansız davranmalarının sağlanmasıdır. Böyle olduğuna göre başkanlık divanlarının kuruluş biçimi tespit edilirken bütün siyasî parti gruplarına, güçleri oranında üyelikler ayrılmalıdır. Bu ilkeye uyulmadan kurulan divanlar Anayasa'ya aykırı düşer. Divanların Anayasa'ya aykırı kurulmasına yol açan içtüzük hükümlerinin veya o nitelikteki meclis kararlarının, bunlara karşı Anayasa Mahkemesine başvurulduğunda iptal edilmeleri gerekir. Nitekim bunun bir örneği de vardır.

Millet Meclisinde 1966 yılına kadar olan uygulamalarda Başkanlık Divanına bütün siyasî parti gruplarından güçleri oranında üye alınmakta idi. 1966/1967 yasama yılının başında Anayasa'nın 84. maddesine, siyasî parti gruplarından, ancak güçleri elverdiği hallerde Başkanlık Divanına üye alınabileceği yolunda anlam verilerek 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlarla Türkiye İşçi Partisi Grubu Başkanlık Divanı dışında bırakıldı. İlgili partinin dâva açması üzerine, Millet Meclisi Başkanlık Divanının Türkiye İşçi Partisi Grubundan üye alınmaksızın kurulmasına ilişkin bulunan ve İctüzük hükmü niteliğini taşıyan bu iki Millet Meclisi kararı, Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 günlü ve E. 1967/6-K. 1968/9 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

Millet Meclisinin 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü toplantılarında Başkanlık Divanının kuruluşuna dair verilen kararlar, Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden artık ortada Başkanlık Divanının kuruluşu ile ilgili ve içtüzük hükmü niteliğinde olarak sadece Millet Meclisinin 10/11/1967 gününde verdiği karar vardır. Bu karar, süresi içinde ve usulünce açılmış bir dâva üzerine iptal edilmemiş olduğundan 1056 sayılı kanunun Millet Meclisinde görüşülmesi ve kabul edilmesi sırasında yürürlükte bulunmuştur. 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararların iptal edilmesiyle ortaya çıkan durumun 10/11/1967 günlü son kararın yürürlüğü ve geçerliği üzerinde etkisi olabileceği düşünülemez. Gerçi 10/11/1967 günlü karar, ötekilerle aynı esasa dayanmakta ve aynı niteliği taşımaktadır; ancak onlardan ayrı, müstakil bir karardır. Millet Meclisinin hangi kararlarının iptal edildiği ise, Anayasa Mahkemesi kararında açıkça gösterilmiştir. İptal kararının etkisinin kendi kapsamı ile sınırlı kalacağından şüphe yoktur. Bu itibarla Anayasa Mahkemesinin daha önceki Millet Meclisi kararlarının iptaline ilişkin kararı, elbetteki son Millet Meclisi kararının geçerli sayılmaması sonucunu doğuramaz./ Anayasa Mahkemesinin görüşüne uyulması, o görüşün bilinmesine bağlıdır./ Millet Meclisi Başkanlığı hiç kuşkusuz, Anayasa Mahkemesinin görüşünü bilmekte idi. Ancak Başkanlığın bu görüşü öğrenir öğrenmez Divan kuruluşunun Anayasa'nın 84. maddesine uygun biçime konulmasını sağlaması gerektiği

savunulamaz./... İÇTÜZÜKTE öngörülen bir yıllık süre Başkanlık Divanında kararlılığı koruma ereğine dayanmaktadır. Başkanlık Divanında kararsızlık Millet Meclisinin çalışmalarını da aksatabilir. Bu nedenlerle Millet Meclisi Başkanlık Divanının Anayasa Mahkemesinin görüşünü öğrendikten sonra da, evvelce kurulduğu şekilde görevini sürdürmüş olması içtüzüğün ereğine uygun bir tutumdur. Anayasa Mahkemesinin görüşüne uyulması ancak Başkanlık Divanının yeniden seçilmesi sırasında söz konusu olabilir.

E. 1968/58, K. 1968/53; AY(1961) 81, DN 81, 82, 131, 132, 136, 144, 178, 179, CSİ 51, 52, 53, 112

A:13

AYM'ye tanınmış inceleme süresinin aşılması inceleme zorunluluğunu ortadan kaldırmaz.

Yoklama sonuçları sadece yoklama yapılan anı yansıtır. Açık oylamanın oya katılanların sayısını belirtmekten öte ve toplantı yetersayı hakkında fikir vermesi olanaksızdır. Toplantı yetersayı yoklama sonuçları ile ispatlanabilir. Oylama sonuçları toplantı yetersayısına delil oluşturmaz.

Dokunulmazlıkların kaldırılmasına ilişkin komisyon elindeki evraklarla yetinebilir; yeni belge talebinde bulunması takdirine bağlıdır. Komisyon suçlamanın ciddi bir nitelik taşıyıp taşımadığını araştırmakla sınırlıdır; delilleri takdir etmek ve suçun işlendiğini saptamak gibi bir görevi yoktur. Dokunulmazlık dosyaları konusunda komisyona tanınan bir aylık süre, komisyonun yetkisini sona erdiren bir süre değildir.

Anayasa'nın 81. maddesinde, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarına ilişkin iptal istemlerini karara bağlamak üzere Anayasa Mahkemesine tanınan onbeş günlük sürenin, bu türlü işlerin en kısa bir zamanda ve süratle çözümlenmelerini gerekli kılan özel nitelikleri gözönünde tutularak konulduğu ortadadır. Bu sürenin dolmuş olması halinin Anayasa Mahkemesinin işi inceleme yetkisini ortadan kaldıracığı veya ilgilinin durumuna olumlu yahut olumsuz bir etkide bulunabileceği tasavvur dahi edilemez.

İnceleme konusu işte ilgili milletvekili, hakkındaki rapor görüşülmeden önce, görüşülürken ve görüşüldükten sonra çoğunluk bulunmadığını ileri sürmektedir. Kesinlikle bilinen, bu işin görüşülüp karara bağlandığı 21/10/1968 günlü 95. birleşimin başında yetersayı bulunduğu, ilgili milletvekiline ilişkin 3/757 sayılı yani 3. raporun görüşülmesi sırasında yetersayının bulunmadığıdır. Çünkü sözü geçen birleşimde yalnız iki kez yoklama yapılmıştır. Yoklama sonuçlarının da ancak yoklamanın yapıldığı anı yansıttığında şüphe yoktur. Aynı birleşimde bir kanun tasarısının açık oylanmasına gidilmiş ve bu oylamada çoğunluk sağlanamadığı tespit olunmuştur. Yalnız açık oylama işleminin bittiği anla iptali istenen kararın alındığı zaman arasında mesafe bulunduğu gibi esasen bir açık oylamanın, belirli bir süre içinde oya katılanların sayısını belirtmekten öte ve hele toplanma yeter sayısı hakkında kesin ve açık fikir verebilecek bir anlamı olmayacağı ortadadır./ İki yoklama arasında görüşmeye katılanların sayısında vakit vakit dalgalanmalar olabileceği ve görüşülen konunun ilgi çekiciliğine göre toplantı salonunda bulunanların çoğalacağı veya

seyrekleşeceği düşünülebilir. Bununla birlikte yeter sayıya ilişkin iddiaları kesinlikle destekleyecek tek delilin yoklama sonuçları olduğunda kuşku yoktur. /İptali istenen karara ilişkin görüşme ve oylama sırasında Bakanlık Divanının çoğunluk ve oylama yönünden herhangi bir tereddüde düşmediği İctüzüğün bu gibi durumlar için öngördüğü yollara başvurulmamasından anlaşılmaktadır. Milletvekilinin de yine İctüzükte yazılı yetkilerini kullanarak Başkanlık Divanını uyarmamaları o sıralarda ortada bir yetersayı sorununun bulunmadığını ayrıca gösterir. Hele ilgili milletvekilinin kendisine ilişkin raporların hemen görüşülmesini ısrarla istemesi; hakkındaki 3/840 sayılı raporun oylanmasında, daha sonra 3/693 sayılı raporun uzun uzun görüşülmesi ve oylanması sırasında yetersayı bakımından herhangi bir iddia ve teşebbüste bulunmaması ve ancak karar aleyhine çıkınca İctüzük hükümlerine uymayan bir biçimde önce 1/3 çoğunluğun bulunmadığını sonra çoğunluk bulunmadığını ileri sürmesi ve 3/757 sayılı rapor üzerinde görüşme açıldıktan sonra İctüzük hükümlerine uygun olarak yoklama isteminde bulunması yetersayı konusundaki iddiaları ile bağdaşmayacak ve iddiaların yersizliği kanısını doğuracak bir tutumdur.

Tüm evrak deyimiyle önce komisyona havale edilen evrakın tümünün kastedildiği ve komisyonunun, elindeki evrak bir kaniya varılmasına yeterli değilse, eksik bulduğu ve gerekli gördüğü belgeleri getirebileceği ortadadır. Şurasını da hatırlatmak yerinde olur ki komisyonun yapacağı, delilleri takdir etmek ve suçun sabit olup olmadığını araştırmak değil, suçlamanın ciddî bir nitelik taşıyıp taşımadığında bir kaniya varmaktır./ Dokunulmazlığın kaldırılması işlemlerinde komisyonların uyacağı içtüzüğün 36. değil 179. maddesinde yazılı süredir. Bu maddeye göre ihzari Komisyon ve Karma Komisyon dokunulmazlığın kaldırılması konusunda kendilerine havale edilen evrakı en çok bir ayda sonuçlandırır. Olayda bu süre geçirilmiştir. Ancak 179. madde hükmü, dokunulmazlık işlerinin sürüncemede kalmaması için konulmuş uyarma hükmüdür. Hükmün, süreye uymayan komisyonları yetkisiz kılacak ve ilgili lehine hak doğuracak bir niteliği yoktur, içtüzüğün, Komisyonun kendine havale edilen kanun tasarısını veya teklifini bir buçuk ay içinde Genel Kurula göndermemesi halinde tasarı veya teklifin doğrudan doğruya gündeme alınmasının istenmesine cevaz vermesine karşılık, (Madde 36) dokunulmazlık işlerinde böyle bir olanağı tanımaması yukarıdaki görüşü ayrıca desteklemektedir.

E. 1968/69 70,71,72, 73,74,75, 76,77,78, 79 ile birleşik,K. 1969/1; AY (1961) 33, 79, 80, 81, 86, CSİ 108, 139, 140, 141

A:14

Dokunulmazlığın kaldırılması isteminin reddine ilişkin komisyon raporunun Genel Kurulca reddi, dokunulmazlığın kaldırıldığı anlamına gelir bu konuda ayrı bir oylama yapmaya gerek yoktur. Bu hukuki sonucu başkanın oyların anlamı konusunda yaptığı açıklama sağlar.

Birden çok dokunulmazlık dosyasının ayrı ayrı oylanması tercih edilmesi gereken bir yoldur ancak bu kurala aykırı davranılması tek başına iptal nedeni değildir. Oylama ayrı yapılsaydı genel kurulun iradesi değişmeyecek idiye, tek oylama yapılması iptal nedeni olmaz.

Açık oylamada çıkan isimsiz “boş” kağıtlar yetersayı hesabında dikkate alınmaz.

Dokunulmazlık dosyalarının komisyonlarda süresinde görüşülmemesi iptal nedeni değildir.

...konuşma sadece üzerinde her üyenin adı yazılı bulunan beyaz, kırmızı ve yeşil renkli oy pusulalarının ne anlama geleceğini anlatmaktan ibaret kalmamaktadır. Gerçekten Başkan, beyaz oyun raporun kabulü, kırmızı oyun raporun reddi demek olduğunu; yeşil oyun ise çekimserlik anlamı taşıdığını belirtmiş; ancak bu kadarla yetinmeyerek açıklamasını başka bir yönde genişletmiştir. Öyle ki İçtüzüğün 108. maddesine göre oylamaya başlamadan önce yapılması zorunlu olan uyarmanın sınırı aşılmış; Başkanın, "kırmızı oy raporun reddini yani yasama dokunulmazlığının kaldırılmasını tazammun edecektir." demesiyle raporun reddinin aynı zamanda dokunulmazlıkların kaldırılması kararı niteliğini taşıyacağı iradelerini ona göre açıklamaları için, Genel Kurula önceden duyurulmuştur. Bunun, hukukî sonuç ve etki bakımından yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasının doğrudan doğruya oya konulmasından değişik bir yönü olduğu düşünülemez./ Bu yolda yapılmış kesin bir açıklamadan sonra ise yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasının ayrıca oylanması yersiz ve gereksiz düşer. Böyle olduğu için de ortada hukukça geçerli bir karar bulunduğunu ve kararın dokunulmazlıkların kaldırılması anlamını ve sonucunu taşıdığını kabul etmek zorunludur.

...birden çok kişileri ilgilendiren yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlerinde her ilgili için ayrı oylamaya gidilmesi elbette ki en doğru ve sağlam yoldur. İsnat edilen suç ve Komisyonunda varılan sonuç aynı bile olsa ilgililer arasında dayanaklar ve şahsî durumların özelliği bakımından kararı etkileyecek nice farklar bulunması olasılığı daima vardır. Bu gibi hallerde ayrı oylama Genel Kurulun iradesini daha büyük bir serbestlik ve isabetle belli etmesini sağlar./...fikirler beş tabîi üyeden ya hepsinin dokunulmazlığının kaldırılması ya hiç birinin dokunulmazlığının kaldırılmaması yönünde gelişmiştir. ...Beş tabîi üyeden belirli birisine ilişkin oylamanın ayrı yapılması hakkında verilmiş ve içinde o tabîi üyenin adı açıklanmış başkaca bir önerge yoktur, iradelerini beş tabîi üyeden biri veya bir kaç hakkında ayrı yönde kullanmayı düşünen üyeler varsa kendilerinden o yolda konuşmaları veya böyle bir önerge vermeleri beklenirdi. O yolda konuşulmamış veya böyle bir önerge verilmemiş olması, yukarıda da işaret edilen, beş tabîi üye arasında ayrılık gözetmeme, bunları bir bütün olarak ele alma eğiliminin bir başka delili olarak nitelendirilebilir./ Açık oylama sonucunu gösteren TBMM Tutanak Müdürlüğünce onanlı listeye göre Tabîi Üye Sezai Okan hakkındaki oylamanın ayrı yapılmasını öneren üye Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun reddi, yani dokunulmazlıkların kaldırılması, yönünde oy kullanmıştır. Bu üyenin Sezai Okan'ın lehinde oy vermek istediği; fakat toplu oylama yüzünden imkân bulamadığı ve böylece iradesini gereği gibi açıklayamadığı ileri sürülebilir. Burada önemli olan bu oy'un Genel Kurulun karar yeter sayısını zedeleyip zedelediğidir./ Başkan "boş" dediği oyların da rengi ve üzerinde kullananın adı bulunmayan kâğıt

parçalarından başka bir şey olabileceği düşünülemez. Açık oylamada bu çeşit pusulaların yeter sayı hesabında nazara alınmasına İctüzük hükümleri elverişli değildir. Demek ki oylamaya katılanlar bir başka deyimle oylama sırasında toplantıda bulunmuş sayılmaları gerekenler Başkanın açıkladığı gibi 126 değil 124 üyedir.

...141. madde..., dokunulmazlık işlerinin sürüncemede kalmaması için konulmuş bir uyarma hükmüdür. Hükmün, süreye uymayan komisyonları yetkisiz kılacak ve ilgili lehine hak doğuracak bir niteliği yoktur. İctüzüğün, komisyonların kendilerine havale edilen kanun tasarı ve tekliflerini en çok bir buçuk ay içinde sonuçlandırılıp Genel Kurula göndermemesi halinde tasarı veya teklifin doğrudan doğruya gündeme alınmasının Genel Kuruldan istenmesine cevaz verilmesine karşılık dokunulmazlık işlerinde böyle bir olanağı tanımaması yukarıdaki görüşü ayrıca desteklemektedir.

E. 1969/24, K. 1969/50; AY (1961) 84, 85, MMİ 4

A:15

İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ: Bu Karar AYM'nin güç oranında temsil ilkesinin uygulaması ve Başkanlık Divanının oluşumu konusunda bir içtihat değişikliğidir. Daha önceki kararlarda olduğu gibi Başkanlık Divanında bütün siyasi partilerin üye bulundurmaması anayasaya aykırı bir durum olarak değerlendirilmiştir. Ancak önceki kararlardan farklı olarak AYM iptal kararı verinceye ve bu karar uygulanıncaya kadar geçecek sürede çıkarılan kanun iptal edilmektedir. Çünkü İctüzük-Anayasa çatışması olduğunda Anayasa esas alınmalı ve Anayasaya aykırı işlemler iptal edilmelidir. Anayasaya aykırı divan döneminde çıkarılmış yasalar iptal edilmelidir. Çünkü MM'nin divansız çalışması ile Anayasaya aykırı divan tarafından yönetilmesi arasında fark yoktur. Hatta Genel Kurulun toplantısı gelişigüzel bir toplantı hali olur.

...84 maddenin açık ve kesin olan birinci fıkrası, meclislerde grubu bulunan siyasî partilerin güçleri ne olursa olsun meclislerin başkanlık divanlarında yer alabilmelerini ve katılmanın grupların güçleri oranında olmasını zorunlu kılar. Anayasa koyucusunun bu hükümle güttüğü başlıca erek, divanların görevlerinde yansız davranmalarının sağlanmasıdır. Böyle olduğuna göre, başkanlık divanlarının kuruluş biçimi tespit edilirken bütün siyasî parti gruplarına, güçleri oranında üyelikler ayırmalıdır. Bu ilkeye uyulmadan kurulan divanlar Anayasa'ya aykırı düşer Divanların Anayasa'ya aykırı kurulmasına yol açan içtüzük hükümlerinin veya o meclisteki meclis kararlarının, bunlara karşı Anayasa Mahkemesine başvurulduğunda, iptal edilmeleri gerekir. /Millet Meclisinde 1966 yılına kadar olan uygulamalarda Başkanlık Divanına bütün siyasî parti gruplarından güçleri oranında üye alınmakta idi. 1966/1967 yasama yılının başında Anayasa'nın 84. maddesine siyasî parti gruplarından ancak güçleri elverdiği hallerde Başkanlık Divanına üye alınabileceği yolunda anlam verilerek 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlarla Türkiye İşçi Partisi Grubu, Başkanlık Divanı dışında bırakıldı.

... denilebilir ki: 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararı, Anayasa Mahkemesine başvurularak İptal ettirilmediği için 1056 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü sıralarda da yürürlükte bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin yine aynı niteliği taşıyan daha önceki Başkanlık Divanının

Anayasa'ya aykırı kurulduğu yolundaki kararı, Millet Meclisince öğrenildikten sonra da Başkanlık Divanı Anayasa'ya uygun duruma getirilemez. Çünkü Millet Meclisinde uygulanan içtüzüğün 4. maddesine göre divanın görev süresi bir yıldır ve bu süre 1968 yılı Kasım ayında sona erecektir. Divanda vakitsiz değişiklik yapılması, içtüzük hükümlerine aykırı düşer. Anayasa Mahkemesi, Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararını kendiliğinden bir yana bırakıp, Anayasa'nın 84. maddesini doğrudan doğruya uygulayamaz. Böyle olunca da Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararına dayanılarak kurulan Başkanlık Divanının, içtüzük gereğince yenileneceği tarihe kadar geçerli bir kuruluş gibi kabulü gerekir ve bu divanın 1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü birleşimi yönetmiş olması kanunun şekil yönünden iptalini haklı göstermez./ Böyle bir görüşten çıkarılacak sonuç şudur; Ortada bir Millet Meclisi İchtüzüğü Anayasa çatışması vardır. Ancak İchtüzük hükümleri, yürürlükte bulunduğu için, Anayasa kurallarına yeğ tutulmak ve bunlara uyulmak gerekir. Aşağıda ayrıntılarıyla ve Anayasa Mahkemesinin geçmişte kararlarına da dayanılarak belirtileceği üzere böyle bir görüşe ve sonuca katılmak mümkün değildir.

...bir davanın incelenmesinde hukukî dayanak olarak karşıya çıkıyorsa Mahkeme, kendiliğinden iptale gidemeyeceğine göre hükmü bir yana iterek sorunu Anayasa kuralı uyarınca çözümliyecektir. Anayasa Mahkemesi bu yolda davranmak zorundadır. Tersini düşünmek Anayasa Mahkemesini Anayasa kuralları ile değil, bir kanun veya içtüzük hükmü ile bağlamak olur...

İchtüzük hükümleri ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıları oranında bir uygulama yeri bulabilir, içtüzükte öngörülmemiş -Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin -konularda veya içtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulama yolunun tutulması gereklidir. Aksine bir görüş, içtüzüğü Anayasa'ya eşit, hatta Anayasa'dan üstün tutmak olur. Böyle bir görüşün sakatlığı ise tartışılmayacak kadar ortadadır.

Bu ölçüye vurulduktaki söz konusu Başkanlık Divanının Anayasa'ya aykırı ve bu nedenle de hukukça geçerli sayılamayacak bir kuruluş olduğu ortaya çıkar. 1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının görüşülmesi sırasında Millet Meclisi Genel Kurulunu böyle bir divanın yönetmesi ile Genel Kurulun divansız çalışması arasında fark yoktur. Başkanlık Divanı olmayınca da bir Millet Meclisi Genel Kurulundan söz edilemez; bu sadece geliş güzel bir toplanma hali olur. Böyle bir toplanmada görüşülen ve kabul edilen kanun tasarısı ise, iptal nedeni olacak bir şekil noksanı ile malûl sayılmak gerekir.

E. 1970/1, K. 1970/31; AY (1961) 1, 2, 3, 155,86

A:16

Cumhuriyetin değiştirilemezliği ilkesi sadece cumhuriyet sözcüğüyle sınırlı değildir. Cumhuriyetin niteliğini değiştirmeyi amaçlayan teklifler teklif yasağı kapsamındadır.

Anayasada belli bir konuda özel bir yetersayı aranmış olması, görüşmenin her aşamasında aynı yetersayının aranmasını gerektirir. Bu çerçevede, maddelerin oylanması ile tümünün oylanması ya da maddelere geçilmesinin oylanması arasında herhangi bir fark aranamaz.

Özel bir yetersayı arandığı durumlarda, bu yetersayının belli edilmesini sağlayacak bir oylama yönteminin kullanılması zorunludur. Bu tür oylamalarda, işaretle oylama yapılamaz.

Anayasa'da değişikliği öngören bir kanunun, böyle bir etkiye gerçekten sahip olabilmesi, yani mevcut bir Anayasa ilkesini değiştirebilmesi, kaldırabilmesi veya yeni bir Anayasa ilkesi koyabilmesi için, o kanunun Anayasa'nın 155. maddesinde yer alan hükümlere uygun olarak teklif edilmiş olması ve yasama meclislerinde de yine aynı hükümlere uygun biçimde görüşülüp kabul edilmiş bulunması gerektiğinde kuşku yoktur. Bu ilkelere uygun olmayarak yürürlüğe konulan bir metnin, Anayasa'nın mevcut hükümleri üzerinde herhangi bir etki yapması söz konusu olamayacağı gibi yeni konulan bir hüküm de Anayasa kuralı niteliğinde ve gücünde sayılamaz.

...değişmezlik ilkesinin sadece (Cumhuriyet) sözcüğünü hedef almadığını söylemek bile fazladır. Yani Anayasa'da sadece (Cumhuriyet) sözcüğünün değişmezliğini kabul ederek onun dışındaki bütün ilke ve kuralların değişebileceğini düşünmenin Anayasa'nın bu ilkesi ile bağdaştırılması mümkün değildir. Zira 9. maddedeki değişmezlik ilkesinin amacının, Anayasa'nın 1., 2. maddelerinde ve 2. maddenin gönderme yaptığı başlangıç bölümünde yer alan temel ilkelerle niteliği belirtilmiş, "Cumhuriyet" sözcüğü ile ifade edilen Devlet sistemidir. Bir başka deyimle, 9. madde ile değişmezlik ilkesine bağlanan "Cumhuriyet" sözcüğü değil, yukarıda gösterilen Anayasa maddelerinde nitelikleri belirtilmiş olan Cumhuriyet rejimidir. Şu halde, sadece "Cumhuriyet" sözcüğünü saklı tutup, bütün bu nitelikleri, hangi istikamette olursa olsun, tamamen veya kısmen değiştirme veya kaldırmak suretiyle 1961 Anayasasının ilkeleriyle bağdaşması mümkün olmayan bir başka rejimi meydana getirecek bir Anayasa değişikliğinin teklif ve kabul edilmesinin Anayasa'ya aykırı düşeceğinin, tartışmayı gerektirmeyecek derecede açık olduğu ortadadır./ Bu esaslara aykırı olarak çıkarılmış bulunan bir kanunun Anayasa'nın mevcut hükümlerinde en küçük bir etki ve değişme yapması veya yeni bir Anayasa kuralı koyması mümkün değildir.

Bir kanun teklifinin, tüm maddeleriyle birlikte bir bütün teşkil ettiğinde kuşku yoktur. Anayasanın, bir kanunun kabulü için, 86. maddedeki genel kuraldan ayrılarak özel bir yetersayı öngörmesi hallerinde kanunun maddeleri arasında bir ayırım yaparak bir kısmı hakkında genel nitelikteki yetersayısının, diğer bir kısmı hakkında da özel nitelikteki yetersayısının, diğer bir kısım hakkında da özel nitelikteki yetersayısının uygulanması nasıl söz konusu olamazsa, kanunun tümünün görüşülmesi ve kabulü ile maddelerin görüşülmesi ve kabulünde değişik yetersayıların aranması da düşünülemez./...bir teklifin maddeleri kabul edilmedikçe, tümünün kabul edilmiş olmasının bir manâ ve değeri bulunmayacağı ve teklifin kanunlaşmasının mümkün olmayacağı gibi tümü oylanıp kabul edilmedikçe, sadece maddelerin oylanıp kabul edilmiş olmasının da bir mana ve değeri bulunamaz ve böyle bir işleme tabi tutulan teklif de kanun niteliği kazanamaz./ Bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere bir kanun teklifinin kabulü için Anayasa'da özel bir yetersayının öngörülmesi hallerinde, teklifin

kabulü işlemini oluşturan ve sonunda kanun niteliğini kazanmada vazgeçilmez bir unsur olan her oylamada söz konusu özel yetersayısının aranmasının zorunlu olduğu üzerinde en küçük bir kuşkuya bile düşmek mümkün değildir./Oysa bir metnin kanun sayılabilmesi için yapılan oylamalarda Anayasa'nın aradığı özel bir yetersayı varsa onun, yoksa genel nitelikteki yetersayısının sağlanmış olması şarttır. Bunun saptanması yolu da, ya otomatik cihazla yada Başkanlık Divanı tarafından yapılacak "sayım" dır. Bu saptama sonucunun Meclis Genel Kuruluna duyurulmasının da, hem Milletvekillerinin oylama sonucunu denetleyebilmeleri, hem de gerektiğinde Anayasa Mahkemesinin denetimini yapabilmesi için zorunlu olduğundan şüphe yoktur. Oylama sonuçlarının bu yolda açıklanmıyarak sadece (kabul edildi) veya (kabul edilmedi) şeklindeki bir açıklama ile yetinilmesinin haklı veya faydalı olduğunu gösterebilecek herhangi bir sebebin olabileceğini dahî düşünmek mümkün değildir.

E. 1970/32, K. 1971/22; AY (1961) 84, 85, 88, 89, 90, 91, CSİ 56

A:17

Genel Kurul çalışmaları ile ilgili bir karar, içtüzük kuralı niteliğindedir ve denetime tabidir.

Oylamaya katılmamakla birlikte konuşmalarından ret doğrultusunda görüş açıkladıkları belli olan üyelerin karar yetersayısına dâhil edilmeleri gerekir.

Başkanvekilleri ancak oturumu yönettikler zaman tartışmalara katılamazlar. Bu durum genel kurulun tarafsızlık içinde yönetilmesini sağlamak için getirilmiştir. Diğer zamanlarda tartışmalara katılamamaları, diğer milletvekillerine göre sınırlandırıldıkları sonucunu doğurur.

Başkanvekillerinin birleşime Başkanlık etmedikleri zamanlarda da tartışmalara katılamayacaklarını saptayan Cumhuriyet Senatosunun bu kararının, genel kurul çalışmaları ile ilgili bir içtüzük düzenlenmesi niteliğinde olduğunun kabulü gerekir.

...oylama sırasında üç üyenin ayağa kalkmadıkları, ancak önerge üzerindeki görüşlerini, oturdukları yerden ret doğrultusunda açıkladıkları tutanaktaki sözlerinden anlaşılmış ve böylece 94 üyenin oylarını açıkladığı belli olmuştur./Cumhuriyet Senatosu üye tam sayısı 183 olduğuna göre toplanma yetersayısı böylece gerçekleşmiş bulunmakta ve davanın bu yöne ilişkin bölümünün reddi gerekmektedir.

Başkanvekillerinin, oturumlara Başkanlık etmedikleri zamanlarda da Meclis tartışmalarına katılamamaları, onları yasama meclisi üyesi olmalarından gelen asıl hak ve yetkilerini kullanma olanağından yoksun bırakmak demek olur ki böyle bir tutum, Anayasa'nın 88., 89., 90. ve 91. maddeleriyle bağdaştırılamaz. Bu maddeler, Yasama Meclisleri üyelerini denetimde bulunma, kanun teklif etmek hak ve yetkileriyle donatmış bulunmaktadır. Bu hak ve yetkilerin, sürekli olarak Başkanvekillerinden alınması, onları, öteki üyeler yanında, bu yönlerden, adeta kısıtlı bir duruma düşürür. Anayasa koyucusu, böyle bir durumu öngörmüş olsa idi bunu açık ve kesin bir hükümle sağlama yolunu tutardı.

Öte yandan dava konusu karara göre, Başkanvekilliği ile de görevlendirilmiş bulunan bir Yasama Meclisi üyesi, toplanma yetersayısının aranmasında hesaba, görüşmeler sonunda oylamaya katılacak, fakat

tartışmalara katılıp kendi görüşünü açıklayamayacaktır. Bundan da oy kullanmasının hele açık oylamaya başvurulduğunda onun tarafsızlığını bozmayacağı, vereceği oy doğrultusunda konuşmasının ise tarafsızlığını bozacağı gibi çelişik bir sonuç çıkar.

Birleşime Başkanlık etmeyen bir Başkanvekilinin, açık ve kesin bir Anayasa hükmü dışında hiç bir gücün kendisinden ayıramayacağı üyelik sıfatiyle yapacağı konuşmanın, genel kurul üzerinde öteki üyelerinkinden ayrı ve üstün tutulması gereken bir yetki yaratacağından ve bu nedenle de onun üyelik hak ve yetkilerini daraltma gereğinden söz edilemez.

Bu nedenlerle Anayasa'nın 84. maddesindeki birleşimi yöneten başkanvekilinin taraf tutmasını ve dolayısıyla görüşmeleri etkilemesini önlemek ve görüşmelerin tarafsız yürütülmesi kuralına gölge düşürmemek ereği güden ve Başkanvekillerinin, görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Meclis tartışmalarına katılamayacaklarını saptayan hükmün, onların eylemi olarak birleşimlere Başkanlık ettikleri zamanlarla sınırlı bulunduğu ve Başkanlığını yapmadıkları birleşimlerde tartışmalara katılmalarını engellemediğinin kabulü ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun buna aykırı düşen ... kararın iptali gerekir.

E. 1970/41, K. 1971/37; AY (1961) 92,155, DN 74, 75, 76, 99, 106, 131, 132, 134, 135, CSİ 45, 49, 69, 70

A:18

Anayasa koyucu, yürürlükte bulunan İçtüzük hükümlerini bildiğinden, Anayasa hükümlerini İçtüzüğe uygun yapmıştır. Dolayısıyla Anayasadaki ivedilikle görüşememe kuralının Anayasadan önceki içtüzükte yazıldığı biçimiyle uygulanması gerekir.

Açıkça ayrı bir oylama yönteminin öngörülmediği durumlarda işaretle oylama yapılması gerekir. Bu durumda kabul için gereken üçte iki çoğunluğun da işaretle oylamayla saptanması gerekir.

İvedilikle görüşme bir defa görüşme, öncelikle görüşme gündemdeki işlerden önceye alınarak görüşmedir.

Bir teklif hakkında hem öncelikle görüşme kararı alınabilir hem de iki görüşme arasındaki süre kısaltılabilir.

Cumhuriyet Devlet şekli, temel kuruluşları, hak ve ödev kuralları ile bir ilkeler manzumesidir.

Anayasanın 155. maddesinin ilk fıkrasında; Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin ivedilikle görüşülemeyeceği hükmü yer almıştır. Bununla birlikte yine aynı maddenin ikinci fıkrasında, usul yönünden ana kural gösterilmiş ve tekliflerin görüşülmesi ve kabulü için, birinci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlerin uygulanacağı açıklanmıştır. Demek ki Anayasa, esas itibariyle kanunların görüşülmesi için öngördüğü usul ilkesini, Anayasa değişiklikleri için de benimsemiş yalnız bu görüşmelerin ivedilikle yapılamayacağını belirtmiştir.

Millet Meclisi komisyonlarında ve Genel Kurulunda bir metnin görüşülme süresi Anayasada sınırlandırılmış değildir. Bir kanun tasarısı veya teklifi Millet Meclisi komisyonlarında ve Genel Kurulunda 5 gün içinde müzakere ve kabul edilebileceği gibi bunun 4 yıllık bir yasama döneminde dahi görüşülebilmesi mümkündür. Senato bakımından Anayasa Koyucusu

ayrı bir düzen getirmiştir. .../Eğer bu metin gösterilen süreler içinde görüşülüp kabul edilmezse, Millet Meclisinden gelen şekliyle kanunlaşmış sayılması gereklidir.

... bu düşünce Anayasa'nın düzenlenmesinde öngörülen sisteme aykırı düşmektedir. Gerçekten Meclislerin içtüzüğü yapıncaya kadar 27 Ekim 1957 gününden önceki içtüzük hükümlerinin uygulanacağına ilişkin Anayasa'nın geçici 3. maddesi Anayasa değişikliklerinin ivedilikle görüşülemeyeceğine ilişkin 155. maddesinden önce düzenlenmiştir. Şu durumda 155. madde düzenlenirken Anayasa koyucunun 27 Ekim 1957 tarihinden önceki içtüzük hükümlerinin niteliğini ve kapsamını gözden kaçırdığı ileri sürülemez. Anayasa koyucunun kanunların görüşülmesi usulünü belirten içtüzük hükümlerini ayrıntıları ile bildiği göz önünde tutularak 155. maddeyi düzenlediği kabul edilmelidir, özellikle bu maddenin ikinci fıkrasında, Anayasa değişikliklerinin kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabi olacağının açıklanması Anayasa Koyucunun düzenleme sistemindeki amacını ortaya koymaktadır.

...önce görüşülmesi hakkında alınan karar ivedilik kararı sayılamaz ve beş günden önce ikinci kez görüşülmesi yine Hükümet veya ilgili encümen tarafından yazılı olarak teklif edilebilir/...ivedilik halinde kanun lâyiha ve tekliflerinin sadece bir defa görüşülebileceği belirtilmiştir. Böyle bir işlemin varlığı tutanaklarda tespit edilmiş değildir. Şu halde yapılan işlemlerde gerek Millet Meclisi, gerek Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün yukarıda açıklanan ilgili hükümlerine herhangi bir aykırılık söz konusu olamaz. Davacının ivedilik konusuna ilişkin iptal isteği yersizdir ve reddedilmelidir.

...aksine açıklık olmayan hallerde ana kural işârî oy kullanılmasıdır. Anayasa değişiklikleri olağan kanunların bağlı olduğu normal görüşme usulünce kabulü gerekli işlerden bulunduğu fakat içtüzüğün 135 inci maddesi uyarınca açık oya başvurulması zorunlu işlerden bulunmadığı için, bu gibi teklifler bakımından Anayasa'nın 155 inci maddesinin öngördüğü üçte iki çoğunluğun işârî oyla hesaplanması gerekir. Hesaplanma biçimi ise 134. maddede belirtilmiştir. İşârî oy el kaldırmak suretiyle kullanılır fakat oyların sayılması sonucunda başkanla kâtipler birleşemezlerse veya üyelerden beşi kalkıp isterlerse, ayağı kalkma usulüne başvurulabilir. Bunda da uyuşulamaz veya kuşkuya düşülürse açık oya başvurulur.

Anayasalar bir devletin dayandığı hukukî yapının belkemiği niteliğindedirler. Devletin temel kuruluşlarının düzeni ile o kuruluşlara düşen görevler ve kişilerin hak ve ödevleri bu hukukî yapının bütününe oluştururlar. Ancak Anayasa düzeninin öyle temel kuruluşları, hak ve ödev kuralları vardır ki, bunların, çağdaş uygarlığın gereklerine aykırı hükümlere bağlanması düzenin bütününe sarsabilir. Sözgelimi Anayasanın 1. maddesinde yazılı Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hükmün değiştirilmesi Anayasa yapısını temelden yıkar. Bu nedenle ...bu hükmün değiştirilmesinin teklif olunamayacağı belirtilmiştir. Cumhuriyet Devlet şekli, temel kuruluşları, hak ve ödev kuralları ile bir ilkeler manzumesidir...Cumhuriyet Devlet şeklini ortadan silecek veya onu işlemez

duruma getirecek olan Anayasa değişikliklerinin yapılamayacağı Anayasamızın gerek açık hükümlerinden, gerek ruh ve felsefesinden çıkmaktadır... Anayasa'nın Devlet şekli hükmü dışındaki hükümlerinin, hiçbir kayda tabi olmadan, yasama organınca değiştirilebileceği sanılmamalıdır. Çağdaş Anayasalar kendilerini koruyan ve teminat altına alan hükümler ve müesseseleri de birlikte getirmeyi sağlamışlardır. Bu arada klâsik demokrasiden ayrılmı bir sistem olarak Anayasa'yı yasama organına karşı daha açık bir deyim ile, çoğunluğun baskısına karşı koruyacak kurum ve hükümlerin bizim Anayasamızda yer almış bulunduğuna işaret etmek gerekir.

E. 1970/48, K. 1972/3; AY (1961)84

A:19

Davacı partinin kapatılması davayı düşürmez.

Başkanın süresinin dolmuş olması, süresi dolan başkanın toplantıyı yönetmemesi koşuluyla iptali gerektirecek nitelikte bir anayasaya aykırılık oluşturmaz.

...davacı partinin kapatılmış bulunması Anayasa Mahkemesinin zamanında geçerli olarak açılmış bir davayı inceleyip karara bağlama ödevini etkileyemez.

Anayasa değişiklikleri eski anayasal kurallar yerine yeni kuralların konulması ereği vs. kamu düzeni düşüncesi ile yapılmaktadır. Buna göre bir Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden sonra çözülecek olan öze ilişkin anayasal sorunların ve bu açıdan karara bağlanacak olan davaların yürürlüğe giren değişik ilkelere göre çözülmesi kuraldır../Ancak süresi dolan başkanın bu Yasa tasarısının görüşülmesi sırasında herhangi bir oturuma başkanlık etmemiş bulunması karşısında tartışma konusu durum Yasa'nın iptalini gerektirecek nitelikte bir Anayasa'ya aykırılık sayılamaz.

E. 1970/49, K. 1971/11; AY (1961) 84, CSİ 9

A:20

CS Başkanının görev süresi iki yıldır ve Anayasadaki bu sürenin herhangi bir biçimde aşılması olanaklı değildir: CS oylama yaparak görev süresini uzatamaz.

Yapılan oylamada toplantı ve karar yetersayısı yoktur; karar oluşmamıştır ancak karar oluşsaydı bile geçerli olamazdı.

Toplantıların görev süresi dolan başkan tarafından yönetilmemesi işlemin hukuka aykırılığını kaldırır.

Başkanlık divanındaki boşalmalar divanın tüm olarak kuruluşunu etkilemez. Böyle bir divan zamanında alınan kararlar geçerlidir.

C. Senatosunun 30/6/1970 günlü 85. birleşiminde gündemin 4. maddesi olarak C. Senatosu Danışma Kurulunun (Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevinin yenisi seçilinceye kadar devam edeceğine dair olan 30/6/1970 günlü, 6 sayılı) kararı görüşülerek sonuçta 39'a karşı 48 oyla kabul olduğu başkanlıkça genel kurula duyurulmuştur. İlân edilen oylama sonucu, (39+48=87) ettiğine göre bu kararın alındığı sırada C. Senatosunda toplantı yeter sayısının bulunmadığı görülmektedir. Fakat karar, bu açıdan geçerliliği üzerinde söz edilmeden, uygulamaya konulmuş bir taraftan da başkan seçimi oylamalarına devam olunmuş ve nihayet 19/11/1970 günlü

birleşimde Tekin Arıburun Başkan seçilmiştir. ...gerekli toplanma ve dolayısıyla karar yeter sayısını toplayamamış olan 30/6/1970 günlü kararına dayanılarak İbrahim Şevki Atasagun tarafından yürütülmüştür. Ancak söz konusu 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun Cumhuriyet Senatosunda görüşüldüğü birleşimlerin başkan vekilleri tarafından yönetildiği, İbrahim Şevki Atasagun'un bu birleşimlere başkanlık etmediği, ...

Anayasa'nın başkanlık süresine ilişkin olan bu kuralı açık ve kesindir. İki yılını dolduran bir başkanın, sürenin bitimi gününden itibaren başkanlık görev ve yetkileri de sona ermiş olacağından, Anayasa hükümlerine uygun biçimde yeniden başkan seçilmedikçe, başkanlık görevine devam etmesi mümkün değildir.

Söz konusu 84. madde sadece seçilmiş başkan ve başkan vekillerinden söz ettiğine göre bu maddeye ve İçtüzük hükümlerine uygun biçimde seçilmiş başkan ve başkan vekilleri dışında meclislere, kararla başkan vekili veya başkan tayin edilmesi mümkün değildir. Zira Anayasa meclislere bu konuda herhangi bir yetki tanımamıştır.

...bu tarihten yeni başkanın seçildiği tarihe kadar C. Senatosu Başkanlığının boşalmış (münhal) olduğunu kabul etmek zorunludur.

Öte yandan C. Senatosunun 30/6/1970 günlü birleşiminde verdiği, yenisi seçilinceye kadar eski başkan İbrahim Şevki Atasagun'un başkanlık görevinin devam edeceğine ilişkin kararı, yukarıdaki açıklamaya göre Anayasa'ya aykırı olarak ve herhangi kanunî bir mesnedi bulunmadan verilmiş olduğundan ve esasen kararın kabulü sırasında toplanma yeter sayısının da mevcut olmadığı anlaşıldığından hukukî değerden yoksundur ve bu bakımdan İbrahim Şevki Atasagun'un başkanlıkta devam etmesi sonucunu doğuramaz.

Bu duruma, yani C. Senatosu Başkanlığı boş olduğuna göre, Anayasa'nın 84. maddesine ve İçtüzük hükümlerine uygun biçimde seçilmiş bulunan başkan vekillerinin, hem Anayasa'dan aldıkları yetkiye, hem İçtüzüğün 9. maddesinin, başkanın bulunmadığı hallerde onun yetkilerinin başkan vekilleri tarafından kullanılacağına ilişkin bulunan hükmüne ve hem de genel hukuk kurallarına istinaden başkanlık görevlerini kesintisiz devam ettirmeleri gerektiğinde kuşku gösterilemez.

...Eski başkan hakkında alınan kararla yaratılan fiilî halin bu hukukî sonuca etkisi olmadığından Başkanlık Divanının tümünün, bu yüzden Anayasa'ya aykırı biçimde kurulmuş duruma düştüğü de öne sürülemez. Başkanlık Divanındaki herhangi bir görevin boş olması halinin, Divanın tüm olarak kuruluşunu etkilemesi söz konusu olamayacağından böyle bir divan tarafından yönetilen birleşimleri ve birleşimlerde verilen kararları Anayasa bakımından etkileyerek onları Anayasa'ya aykırı bir duruma sokacağı sonucuna da varılamaz.

E. 1970/53, K. 1971/76; AY (1961) 84, CSİ 9

A:21

Başkanlık Divanındaki bir üyenin süresinin CS genel kurulu tarafından AY'a aykırı olarak uzatılması olanaklı değildir. Bu tür kararlar hukuken geçersizdir.

CS Başkanının görev süresinin uzatılmasına ilişkin karar geçersiz olduğundan sürenin dolmasından yeni başkan seçilinceye kadar geçen sürede başkanlığın boş olduğu kabul edilmelidir.

Boş başkanlık görevinin başkanvekilleri tarafından yerine getirilmesi CSİ'ne uygundur.

Başkanlık divanındaki bir boşalma, divanın işlemlerinin hukuki geçerliğini etkilemez.

Cumhuriyet Senatosunun 30/6/1970 günlü 85 inci birleşiminde ...Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevinin yenisi seçilinceye kadar devam, edeceğine dair olan ...kararı görüşülerek sonuçta 39'a karşı 48 oyla kabul olduğu başkanlıkça Genel Kurula duyurulmuştur. İlân edilen oylama sonucu, (39X48=87) ettiğine göre bu kararın alındığı sırada Cumhuriyet Senatosunda toplantı yetersayısının bulunmadığı görülmektedir. Fakat karar, bu açıdan geçerliliği üzerinde söz edilmeden, uygulamaya konulmuş, bir yandan da başkan seçimi oylamalarına devam olunmuş ve nihayet 19/11/1970 günlü birleşimde Tekin Arıburun Başkan seçilmiştir. ...Bu tarihe kadar Cumhuriyet Senatosu Başkanlık görevi Genel Kurulun yukarıda belirtilen ve Anayasa'ya göre gerekli toplanma ve dolayısıyla karar yetersayısını sağlayamamış olan 30/6/1970 günlü kararına dayanılarak İbrahim Şevki Atasagun'ca yürütülmüştür. Ancak söz konusu 1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda görüşüldüğü birleşimlerin Başkan vekillerince yönetildiği...

Anayasa'nın başkanlık süresine ilişkin ...kuralı açık ve kesindir. İki yılı dolduran bir başkanın, sürenin bitimi gününden itibaren başkanlık görev ve yetkileri de sona ermiş olacağından, Anayasa hükümlerine uygun biçimde yeniden başkan seçilmedikçe, başkanlık görevini sürdürmesi olanaksızdır.

84. madde sadece seçilmiş başkan ve Başkanvekilllerinden söz ettiğine göre bu maddeye ve içtüzük hükümlerine uygun biçimde seçilmiş başkan ve başkanvekilleri dışında meclislere kararla başkanvekili veya başkan atanmasına olanak yoktur. Çünkü Anayasa meclislere bu konuda herhangi bir yetki tanımamıştır.

Cumhuriyet Senatosu eski başkan İbrahim Şevki Atasagun, iki yıllık sürenin bittiği 18/6/1970 gününden itibaren başkanlık sıfatını kaybetmiş olduğu ve yeni bir başkan da seçilememiş bulunduğu cihetle bu tarihten yeni başkanın seçildiği tarihe kadar Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının boşalmış (münhal) olduğunu kabul etmek zorunludur.

Öte yandan Cumhuriyet Senatosunun 30/6/1970 günlü birleşiminde verdiği, yenisi seçilinceye kadar eski başkan İbrahim Şevki Atasagun'un başkanlık görevinin devam edeceğine ilişkin karar, yukarıdaki açıklamaya göre Anayasa'ya aykırı olarak ve herhangi hukukî bir dayanağı bulunmadan verilmiş olduğundan ve esasen kararın kabulü sırasında toplanma yetersayısının da bulunmadığı anlaşıldığından hukukî değerden yoksundur, ve bu nedenle İbrahim Şevki Atasagun'un başkanlığının devam etmesi sonucunu doğuramaz.

Cumhuriyet Senatosu başkanlığı boş olduğuna göre, Anayasa'nın 84 üncü maddesine ve içtüzük hükümlerine uygun biçimde seçilmiş bulunan başkanvekillerinin, hem Anayasa'dan aldıkları yetkiye, hem içtüzüğün

9 uncu maddesinin, başkanın bulunmadığı hallerde onun yetkisinin başkanvekillerince kullanılacağına ilişkin bulunan hükmüne hem de genel hukuk kurallarına dayanarak başkanlık görevlerini kesintisiz sürdürmeleri gerektiğine kuşku yoktur.

Eski başkan hakkında alınan kararla yaratılan fiili halin bu hukuki sonuca etkisi olmadığından Başkanlık Divanının tümünün, bu yüzden Anayasa'ya aykırı biçimde kurulmuş duruma düştüğü öne sürülemez. Başkanlık Divanındaki herhangi bir görevin boş olması halinin, Divanın tüm olarak kuruluşunu etkilemesi söz konusu olmayacağından böyle bir divanca yönetilen birleşimleri ve birleşimlerde verilen kararları olumsuzca etkileyerek onları Anayasa'ya aykırı bir duruma sokacağı sonucuna da varılamaz.

E. 1971/37, K. 1971/66; AY(1961) 85, CSİ 44, 45, 56, 139, 140, 142

A:22

İçtüzüğe göre yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin Adalet Bakanlığı kanalıyla gelmesi gerekirken, doğrudan genelkurmay başkanlığından gelmesi içtüzüğe aykırı olmakla birlikte bir iptal nedeni değildir. Çünkü anayasada yer alan bir kural değildir. Adalet Bakanlığından gerekçeli talep gelmemiş olmasının sonuç üzerinde etkisi olabileceği de düşünülemez. Bu konuda Adalet Bakanlığının aracı kılınmış olması, bakanlığın bilgi ve belge sağlamada elverişli konumda olmasından kaynaklanmaktadır.

Dokunulmazlığı kaldırılan üyenin en son konuşarak kendini savunması son söz üyenindir kuralının uygulandığı sonucunu doğurmaz. Savunma ile son konuşma birbirinden ayrıdır ama bu kurala uyulmaması iptal nedeni değildir. Lehte ve aleyhte ve üzerinde konuşmanın ne olduğunu saptamak ve aykırı davrananlara müdahale etmek olanaksızdır.

Güç oranında temsil ilkesi grubu olmayan partiler ile bağımsızların temsil edilmesine engel değildir. Güçsüz partilerin en az bir üye ile temsili söz konusu ilkeye uygundur.

Dokunulmazlığın kaldırılması yetkisi sınırsız ve keyfi bir yetki değildir.

...İstemin Yasama Meclisi Başkanlığına nasıl varacağı sorununun İçtüzükte hükme bağlanmış olması; çeşitli, karışık belki de geciktirici uygulamaları önleme ve işlemi belli bir yönteme bağlama ereğini güder... Çünkü Adalet Bakanlığının ne mahkeme veya savcıyı istemden vazgeçirmeğe ne de Yasama Meclisine istemi kabul ettirmeye veya ettirmemeye yetkisi bulunduğu yahut bu yolda herhangi bir etkili telkinde bulunabileceği düşünülemez. ...Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesinin ikinci fıkrasındaki "Gerekçeli tezkere" deyiimi ...işlemin sonucunu etkilemeyeceği ortadadır./ Başkanlığın da işi Adalet Bakanlığına uğratmadan Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına göndermesinin gecikmeleri önleme kaygısından ileri geldiği düşünülebilir. ...yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin Adalet Bakanlığından geçmeden Cumhuriyet Senatosuna gelişinin işlemin sonucuna etkili bir nitelik taşımadığı ve böyle olunca da İçtüzüğün 139. maddesinin ilk iki fıkrasına uyulmamasının, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptalini gerekli kılacak ağırlık ve ciddilikte bir aykırılık sayılamayacağıdır.

Cumhuriyet Senatosu üyesine suç olan bir eylem isnad edildiğinde Alt Komisyonun, isnadın ciddiliğine ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasî ereklere dayanmadığına kanaat getirmesi ve kovuşturma konusu eylemin kamuoyundaki etkisi bakımından yahut üyenin şeref ve haysiyetini koruma yönünden dokunulmazlığın kaldırılmasında zorunluluk bulunması, halinde, yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında gerekçeli bir rapor düzenleyerek Anayasa ve Adalet Komisyonuna sunacağı yazılıdır. Devletin bütünlüğü ile ilgili bir iddianın geriye bırakılmaması, aydınlığa kavuşturulması adı geçen üyenin Türkiye Büyük Millet Meclisinin itibarına bir katkısıdır. Yapılmakta plan kovuşturmanın aydınlığa kavuşması için adı geçeninin ifadesinin alınması konuyu aydınlatacaktır. Bu sebeple, Sayın Acuner'in Anayasa'nın 79. maddesine göre dokunulmazlığının kaldırılması görüşündeyiz" denilerek sonuca bağlanmaktadır. Görülüyor ki rapor, kendi kapsamı içinde bir gerekçeye yeterince dayanmaktadır.

Böylece Genel Kurul İçtüzüğü'nün 44. maddesinde yazılı yetkisini kullanarak gündemin 14. sırasında olan bir işin yerini değiştirmiş ve en başa getirmiştir. ...aykırılık bulunmadığı ortadadır.

...Genel Kurulda söz verilmesi İçtüzüğü'nün 56. maddesinin değil 142. maddesinin gereğidir. Şu duruma göre görüşmelerde en son söz Cumhuriyet Senatosu üyesinin olmamış ve böylece İçtüzüğe aykırı davranılmıştır./Ancak Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 56. maddesinin üçüncü fıkrasındaki, görüşmelerde gereği yerine getirilmeyen biçime ilişkin kural, niteliği dolayısıyla Yasama Meclisince verilen kararın geçerliliği üzerine etkili olabilecek kurallardan değildir./...bir raporun lehinde veya aleyhinde değil de "üzerinde" konuşmanın anlamını ve sınırını belirlemedeki ve böyle bir konuşma sonuca bağlanırken lehte veya aleyhte bir eğilim göstermekten kaçınılmasındaki güçlükler göz önünde tutulursa Başkanın vaktinde ve yerinde müdahalesini de aynı güçlüklerin etkileyeceği ortaya çıkar.

Bu hükümlerde, Cumhuriyet Senatosu Komisyonlarının kuruluşunda siyasî parti grupları ile varsa diğer grupların Cumhuriyet Senatosundaki kuvvetleri oranında katılmalarını sağlama amacının güdüldüğü ve uygulamanın da buna göre yürütüldüğü açıkça görülür. Siyasî Partilerle bağlantısı bulunmayanların da grup kurabilmelerini ve bu grupların komisyonlara Cumhuriyet Senatosundaki kuvvetleri oranında katılmalarını öngören Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü hükümlerinin Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olduğu da öne sürülemez. Anayasa'nın 85. maddesi, siyasî parti grupları dışında grup kurulmasını yasaklamamış, siyasî parti gruplarının meclislerin bütün çalışmalarına kuvvetleri oranında katılmalarını buyurmuştur... Alt Komisyonda Adalet Partisi grubundan üç, Cumhuriyet Halk Partisi ve Millî Güven Partisi gruplarından birer üye bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu üç grubun güç oranlarına göre üyeliklerin ilk ayakta 2,43 ü Adalet Partisine, 0,92 si Cumhuriyet Halk Partisine, 0,27 si Millî Güven Partisine düşeceğinden yukarıdaki iki görüş gerekleri burada da uygulandıkta, esasen en güçsüz grubun en az bir üye ile faaliyete katılması da zorunlu bulunduğu için Alt Komisyon yapısının bu hesaba uyduğu ve kuruluş biçiminde Anayasa'nın 85. maddesine aykırılık bulunmadığı görülür.

Ancak bu, Yasama Meclislerinin konu üzerinde sınırsız ve salt bir değerlendirme hakları bulunduğu anlamına gelmez. ...Bu ilkelere göre bir üyeye yapılan suç isnadının ciddiliğine ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasi eylemlere dayanmadığına kanaat getirilmesi ve kovuşturma konusu eylemin kamu oyunundaki etkisi bakımından yahut üyenin şeref ve haysiyetini koruma yönünden dokunulmazlığın kaldırılmasında zorunluluk bulunması durumunda ...

E. 1971/41, K. 1971/67; AY (1961) 79, CSİ 130, 140

A:23

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin gerekçesiz olması CSİ'ye aykırıdır, ancak bu kural bir anayasa kuralı olmadığından iptali gerektirecek bir sakatlık değildir.

Adalet bakanlığından gelmeyen bir istemin daha sonradan bakanlıktan geçirilmesi sakatlığı giderir ancak yeni talebe ilişkin olarak sürecin baştan işletilmesi gerekir.

Alt komisyondan geçirmeden doğrudan komisyonda görüşme yapılması, Adalet Bakanlığında geçirme işleminin yapılmadığı sonucunu doğurur. Bu durumda istemin Adalet bakanlığı atlanarak yapıldığı kabul edilmelidir. İçtüzüğe aykırı olan bu durum iptal nedeni değildir. Çünkü Bakanlık ne mahkemeyi ve savcılığı ne de meclisi etkileyecek konumdadır. İstemin Bakanlıktan gelmemesi sonucu etkilemez.

Dokunulmazlığın kaldırılmasında isnadın ciddiliği, siyasi amaç gütmemesi, üyenin şeref ve haysiyetini koruma amacı gütmemesi ve kamu oyunundaki etkisi bakımından zorunlu olması gerekir.

...yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi Ankara Sıkıyönetim Komutanlığınca doğrudan doğruya Başbakanlığa, oradan da Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirilmiş; Anayasa ve Adalet Komisyonu 4 sayılı yasama dokunulmazlıkları Alt Komisyonu işi bu durumuyla karara bağlamış Anayasa ve Adalet Komisyonu, istemin Adalet Bakanlığında geçmemiş olmasına ilişkin bu eksiğin tamamlanmasını gerekli görmüş ve Adalet Bakanlığında yazı geldikten sonra iş yeniden Alt Komisyona gitmiyerek Anayasa ve Adalet Komisyonunca sonuçlandırılmıştır.

...yasama dokunulmazlığı ile ilgili istem için olumlu veya olumsuz yönden, hukukî ve gerçek anlamda gerekçe sayılabilecek bir nitelik bulunmadığı gibi Adalet Bakanlığının yazısı dokunulmazlığın kaldırılması isteminin nedenlerini ayrıntılarıyla açıklar durumda da değildir./...Olayda, Adalet Bakanlığınca gönderilen yazının gerekçesiz olduğu sonucuna varıldığına göre, işlemde bu yönden içtüzüğün yukarıda değinilen hükmüne aykırı bir durum var demektir./...Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye girenlere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız İçtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur./...Yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlerinde bir yanda dokunulmazlığın kaldırılmasını isteyen Savcılık veya mahkeme öte yanda Anayasanın 79. maddesi uyarınca istem üzerinde karar

vermeye yetkili tek merci olan üyenin bağlı bulunduğu Yasama Meclisi vardır, istemin Yasama Meclisi Başkanlığına nasıl varacağı sorununun İçtüzükte düzenlenmiş ve "Adalet Bakanlığı durumu gerekçeli bir tezkere ile Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirir." Yolundaki hükme 139. maddenin ikinci fıkrasında yer verilmiş olması; çeşitli karışık, belki de geciktirici uygulamaları önleme ve işlemi belli bir yönetime bağlama ereğini güder./Mahkeme veya Savcılık isteminin Yasama Meclisine ulaştırılmasında Adalet Bakanlığına düşen görevde işlemin sonucunu etkileyecek bir nitelik görmeğe olanak yoktur. Çünkü Adalet Bakanlığının ne mahkeme veya Savcılığı istemden vazgeçirmeğe ne de Yasama Meclisine istemi kabul ettirmeye veya ettirmemeye yetkisi bulunduğu yahut bu yolda herhangi bir etkili telkinde bulunabileceği düşünülemez. Ancak kendisine gelen işte belge veya bilgi eksikliği varsa bunların tamamlanmasını ilgili mahkeme veya Savcıdan isteyerek; yahut olayda kamu dâvasını düşüren nedenler gördüğü takdirde gerekçini yaparak Yasama Meclisinin işini kolaylaştırması beklenebilir...."gerekçeli tezkere" deyimini ister Adalet Bakanlığının istem üzerinde düşüncesini bildirmesinin zorunlu olduğu, ister yazıda yalnızca istem konusunu dosyadaki dayanakları ve ayrıntıları ile aydınlatması gerekeceği biçiminde yorumlansın bu yönlerden bir eksikliğin yasama dokunulmazlığına ilişkin işlemin sonucunu etkileyemeyeceği ortadadır./...dosyanın Adalet Bakanlığından Başbakanlığa gerekçesiz bir yazı ile gönderilmiş bulunması durumunun inceleme konusu kararın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine karar verilmelidir./...dosya Adalet Bakanlığından da geçerek yeniden Anayasa ve Adalet Komisyonunun eline vardığında Alt Komisyonun yeniden kurulması ve işin yeni bir inceleme ve rapor konusu yapılması gerekmekte idi. Anayasa ve Adalet Komisyonu bu yola gitmeyerek Alt Komisyonun geri çevirmeden önceki incelemelerini ve raporunu görüşmelerine esas almış ve işi sonuca bağlamıştır. Bu durum dokunulmazlığın kaldırılması isteminin Adalet Bakanlığından hiç geçirilmeksizin Cumhuriyet Senatosunca ele alınması ile bir niteliktedir ve içtüzüğün ... hükümlerine aykırıdır.... bu kurala uyulmamasının yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptalini gerekli kılacak ağırlık ve ciddilikte bir aykırılık sayılması düşünülemez.

...yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması konusunda bir takım belirli, nesnel ölçüler uyarınca davranılması ve bu ölçülerin bir hukuk devletinden beklenen nitelikte bulunması şarttır/...ilkelere göre bir üyeye yapılan suç isnadının ciddiliğine ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasî ereklere dayanmadığına ve kovuşturma konusu eylemin kamu oyundaki etkisi bakımından yahut üyenin şeref ve haysiyetini koruma yönünden dokunulmazlığının kaldırılmasında zorunluluk bulunması ...

E. 1971/44, K. 1972/29; AY(1961) 12

A:24

Milletvekili emekliliğinde ilke, memurlukta kazanılan hakkın Yasama Meclisi üyeliğinde de devamını sağlamaktır.

Demokratik Hukuk Devleti ilkesini Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayan bir Devlet yapısı içinde Yasama Meclisleri üyelerinin "faikiyet ve imtiyaz" istemeleri düşünülemez.

Yasama Meclisleri üyelerinden ve dışardan atanmış bakanlardan emekli olanların ve bunların dul ve yetimlerinin emekli dul ve yetim aylıklarının kazanılmamış kademe aylıkları üzerinden intibak ve yükseltmeye tabi tutulacağına ilişkin Hukuk Devleti ve eşitlik ilkelerine aykırıdır.

Yasama Meclisi üyelerinin emeklilikleri konusunda yukarıda kısaca özetlenen evrelerden de anlaşılacağı gibi, emekliliğe tabi bir görevden gelmeleri şartıyla orada kazandıkları sosyal güvenlik haklarının kesintisiz sürdürülmesini sağlamak ereğiyle, bunların memurların sosyal güvenlik kurumu olan Emekli Sandığı ile olan ilişkilerini sürdürmeleri istisnâî hal olarak kabul edilmiştir. Bu hükümlerin hiç birinde memurlardan üstün ve hak edilmemiş birtakım yararlar sağlamak suretiyle Yasama Meclisi üyeliğini, eşit koşullarla kesenek ödeyen öteki iştirakçilerden farklı ve imtiyazlı bir duruma sokmak öngörülmemiştir.

Ancak dâva konusu geçici 2. madde iledir ki Yasama Meclisleri üyelerinin emekliliği konusunda (kazanılmış derece ve kademe aylığı) esasından uzaklaşarak hak kazanılmamış bir kademe aylığının emekliliğe esas tutulduğu ve böylece öteki iştirakçilere göre imtiyaz sayılabilecek nitelikte farklı bir durumun yaratıldığı görülmektedir.

Bu konuda konulan ilke, memurlukta kazanılan hakkın Yasama Meclisi üyeliğinde de devamını sağlamak olduğuna göre söz konusu hakkı oluşturan koşulların, sanki memurluk sürüp gidiyormuşçasına aynen korunması, yani aynı sandıkta, aynı kesenek; aynı hizmet süresi, aynı hak ve yükümlerin sürdürülmesi için gerekli düzenlemenin yapılması maksada yeterli olur. Yoksa (hak devam ettiriliyor) gerekçesi öne sürülerek bu hakkın niteliği veya niceliği bir yana bırakılıp koşullarda haklı nedene dayanmayan değişiklikler yolu ile üstün ve kazanılmamış haklar sağlamak çabası içine girildiğinde, önceleri haklı gibi görünen ilke kaybolur ve ortada gerekçesine uymayan, haksız yarar ve imtiyazlar sağlayan bir hüküm kalır....Demokratik Hukuk Devleti ilkesini Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayan bir Devlet yapısı içinde Yasama Meclisleri üyelerinin "faikiyet ve imtiyaz" istemeleri düşünülemez. Böyle bir isteğe dayanan hükmün Anayasa'nın 2. maddesindeki (Hukuk Devleti) ve 12. maddesindeki eşitlik ilkelerine aykırılığı açıktır...Bu nedenlerle 1425 sayılı Kanunla 5434 sayılı Kanuna eklenen, Yasama Meclisleri üyelerinden ve dışardan atanmış bakanlardan emekli olanların ve bunların dul ve yetimlerinin emekli dul ve yetim aylıklarının kazanılmamış kademe aylıkları üzerinden intibak ve yükseltmeye tabi tutulacağına ilişkin geçici 2. madde hükmü, Anayasa'nın 2. maddesindeki Hukuk Devleti ve 12. maddesindeki eşitlik ilkelerine aykırı olduğundan iptal olunmalıdır...Maddenin iptali istenen son fıkrası ile, Emekli Sandığının tüm iştirakçileri hakkında uygulanan bu genel kuraldan uzaklaşarak, 30/11/1970 tarihinden sonra bu Kanunun yayımlandığı tarihi (11/7/1971) takip eden 90. günün sonuna, yani 9 Ekim 1971 akşamına kadar borçlanma isteğinde bulunan Yasama Meclisleri üyelerinin borçlanma işlemlerinin, yeni tutarlar üzerinden aylık aldıkları halde, eski aylık tutarlarının esas alınması suretiyle yapılması öngörülmektedir. Yani tüm iştirakçilerin yeni aylık tutarları üzerinden borçlandıkları bir devreyi, Yasama Meclisleri üyeleri daha düşük olan eski aylık tutarları üzerinden borçlanabilmektedirler...bütün iştirakçiler hakkında uygulanması öngörülmüş bulunan genel nitelikteki hükmün Yasama Meclisleri üyeleri hakkında da uygulanacağını belirtmek maksadının güdüldüğü ifade edildiği halde eklenen fıkra metninin, birinci fıkradaki hükmünden ayrı ve Yasama Meclisleri üyeleri için özel bir yarar ve

imtiyaz sağlayıcı nitelikte olduğu görülmektedir...Haklı nedene dayanmayan, hattâ hükmü maddeye ekleyen Komisyonun raporunda belirttiği gerekçeye de uymayan söz konusu fıkra hükmünün Anayasa'nın 12. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırılığı ortadadır ve bu nedenle de iptaline karar verilmelidir.

E. 1971/52, K. 1972/1; AY (1961) 85, 86, DN 103, 105, 131, 132, 137, 139

A:25

Milletvekilinin bir belgeyi yanılarak imzalaması söz konusu olamaz; bu belge iptal davası açılmasına ilişkin ise bu daha da olanaksızdır.

Bu tür bir iddianın çok güçlü kanıtlarla desteklenmesi gerekir aksi taktirde hukuki geçerlikten yoksundur.

Ayrıca milletvekilinin dava açmaktan vazgeçmesi de sözkonusu olamaz, dava açıldıktan sonra geri alınamaz. Milletvekili kendi açısından vazgeçebilir ama bunun hukuksal bir değeri yoktur.

Oylamaya katılmayan milletvekillerini çekimser saymaya olanak yoktur; çekimserlerin çekimser olduklarını belirtmeleri gerekir. Çekimserlerin karar yetersayısı hesabında dikkate alınması da olanaksızdır; bunlar toplantı yetersayısına dâhil edilirler.

Tasarının tümü üzerindeki görüşmelerle maddeler üzerindeki görüşmeleri iki ayrı evredir ve her evrede gerekli yetersayı bulunmalıdır.

Maddeler üzerinde yetersayı olduğuna bakarak, yetersayı bulunmayan maddelere geçilmesi oylamasını geçerli kılmanın olanağı yoktur.

Bir milletvekilinin imzaladığı belgeyi, hele söz konusu olan bir iptal dâvası dilekçesi ise, bilmemesi veya bir belgeyi bilmeden imzalaması, yahut Anayasa'nın değişik 149 maddesinin kanunların ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluk denetimlerinin sağlanması ereğiyle verdiği bir yetkiyi böylesine önemsememesi hiç bir zaman düşünülemez onun içindir ki dâva dilekçesinin "sehven" veya "bilmeyerek" imzalandığı yolundaki soyut iddianın, yanılmanın niçin ve nasıl olduğunu ayrıntılarıyla ortaya koyacak bir açıklama, başka deyimle olağandışı bir durumun varlığı ile desteklenmedikçe, dinlenme değeri ve böyle bir iddianın üzerinde durulma ve araştırılmasına gidilme gereği yoktur ...bir kanun teklifini vermiş kimsenin teklif kanunlaştıktan sonra Anayasaya aykırı bulunduğu kuşkusuna düşmesi ve Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçmesini istemesi olağan bulunduğundan böyle bir iddiada delil niteliği görmenin olanağı yoktur...Bu açıklama milletvekilinin açılmasına katıldığı iptal dâvasından kendi bakımından vaz geçtiği anlamını taşır. ...Böyle bir dâva bir kez açıldı mı artık ondan vazgeçilemez ve vazgeçme iddiası dinlenemez.

Anayasa'nın 86. maddesine göre her Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. Millet Meclisinin üye tamsayısı dört yüz ellidir... Bu tamsayıya göre çoğunluğun var sayılması, başka deyimle Meclis Genel Kurulunun toplanabilmesi için iki yüz yirmi altı milletvekilinin hazır bulunmasının; toplantı yetersayısına göre görüşme ve oylama konusunda olumlu karara varılmış sayılabilmesi için de ...yüz on dört kabul oyunun gerektiği görülür. Teklifin maddelerine geçilmesi yönünde ancak 41 oy, verildiğinden karar yetersayısının sağlanmamış olduğu açıkça ortadadır.

Bununla birlikte işarî oylamada da çekinser oy verilebileceği kabul edilse dahi ilginin cekinserliğini belirtmesi ve Başkanın oylama sonucunu bildirirken durumu açıklaması gerekir. Bu da tabiatıyla Tutanak Dergisinde görünür. Oylamaya katılmamanın çekinserlik sayılması düşünülemez ve savunulamaz./Bu durum oylamaya geçileceği sırada Genel Kurulda toplantı yetersayısının da bulunmadığını gösterir. Genel Kurul salonunda bulunup da oylamaya girmeyen milletvekillerini, böyleleri varsa, yeter sayıya katmanın olanağı yoktur. Çünkü milletvekilinin toplantıya katılımı ancak oylamaya girmesiyle hukukî etki ve değer kazanır. .../Dâva konusu Kanuna ilişkin teklifin maddelerine geçilmesi kararı Anayasa'nın 86. maddesine aykırı olarak, Millet Meclisi Genel Kurulunda toplantı ve karar yetersayısı bulunmaksızın verilmiştir. Bu nedenle, hukukî değer ve geçerlikten yoksundur.

...tasarı ve tekliflerinin önce tümü üzerinde görüşülür ...tümü üzerindeki görüşmeler bitince bu evrenin maddelere geçilip geçilmemesi üzerinde bir oylama ile kapatılması zorunludur. ... İctüzük Kanun tasarı ve tekliflerinin görüşülmesindeki bu belli başlı iki evreyi birbirinden öyle kesin bir çizgiyle ayırmış ve aradaki geçiş koşuluna öylesine önem vermiştir ki 105 inci maddedeki deyimle "Heyeti Umumiye müzakeresi bittikten sonra maddelere geçilmesi... Reye iktiran etmeyen layiha veya teklifin reddedilmiş" olacağını hükme bağlamıştır.

...teklifin maddelerine geçilmesi usulünce kabul edilmeden, başka deyimle teklifin tümü üzerindeki görüşmeler evresi Anayasa'ya ve içtüzüğe uygun bir biçimde kapanmadan ikinci evreye, maddelerin görüşülmesi ve oylanması evresine atlama gibi bir durum oluşmuş bulunmaktadır. Bu durum dâva konusu Kanunu temelsiz ve dayanıksız bırakır. Maddelere geçildikten sonra da bir kanun tasarı veya teklifinin reddedilmesine içtüzükte engel bir hükmün bulunmaması olgusu ileri sürülerek söz konusu kuralın, bir ayrıntı hükmü imişçesine, ihmal edilebileceğini savunmaya, bu kuralın yukarıda açıklanan niteliği elvermez. Maddelerin daha sonra Genel Kurulca kabul edilmiş olmasıyla birinci evre sonundaki eksikliğin düzelmiş ve kapanmış sayılmasına da yine bu nitelik engeldir. Kanunların geçerliliği için zorunlu belli başlı birkaç usul koşulundan biri olan söz konusu kurala uyulmaksızın çıkarılmış bir kanunun akıbetine bu aykırılığın etkisi olmadığı yolunda bir görüş giderek tüm içtüzük kurallarının uygulanıp uygulanmamasını yasama meclislerinin takdirine bırakmaya varır ve Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrasının buyurucu hükmünü işlemez duruma getirerek uygulama dışı bırakır.

E. 1972/13, 1972/18; AY(1961) 85, DN 70, 71, 74, 78, 99, CSİ 44, 45, 46, 47, 69

A:26

İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ: Kimi içtüzük kuralları Anayasada bulunmasalar bile iptal nedeni olabilirler: İvedilikle görüşme ve gündem sırasının değiştirilmesi kurallarına uyulmaması iptal nedenidir. İvedilikle görüşme talebi yazılı ve gerekçeli olmalı, birinci görüşme başlamadan verilmelidir. Aynı sınırlamalar gündem sırasının değiştirilmesi için de geçerlidir.

AYM Yürürlüğün durdurulması kararı veremez.

Ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin Kanunlar diğer kanunlardan farklıdır ve bu kanunların Adalet Bakanlığından geçmeleri gerektiğine ilişkin bir hüküm yoktur.

Cezalar kesinleşmiş olduğundan, Adalet Bakanlığının bir etkisi olamayacağından kararın Başbakanlıktan gelmesinde bir hukuka aykırılık yoktur.

Oturumu yöneten Başkanlık Divanının her an siyasal Partilerin güçleri oranını tam olarak yansıtmaması beklenemez.

Anayasaya uygunluk denetimi yapılan bir kanunun, yürürlüğünün durdurulması gibi ağır sonuçları olabilecek bir yetkinin Anayasa Mahkemesine ancak Anayasa ile verilmesi gerekir.

Ne Anayasa'da ne de Yasama Meclisleri içtüzüklerinde kesinleşmiş ölüm cezalarının yerine getirilmesiyle ilgili istemlerin hangi yollardan geçerek Türkiye Büyük Millet Meclisine geleceğini belirleyen bir kural yer almış değildir. ...kesinleşmiş böyle bir ceza üzerinde Adalet Bakanlığınca kullanılacak herhangi bir yetki düşünülemeyeceğine göre dosyanın Sıkıyönetim Komutanlığından Başbakanlığa, oradan da Millet Meclisi Başkanlığına gönderilmesinden de bir aksaklık ve aykırılık görülmesi ve bu tutumun olağan sayılmaması yersiz ve dayanıksız olur.

Başkanlık Divanının biri başkanvekili, ikisi kâtip olmak üzere üç Adalet Partili üyeden oluştuğu anlaşılmaktadır.... / ... ilkeye göre Meclislerin Başkanlık Divanları o Meclisteki siyasî parti gruplarının güçleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak biçimde kurulur. Bir Meclisin başkanlık divanı bu ilkelere uygun olarak kurulduktan sonra Divan görevlilerinden belirli bir birleşimi yönetecek olan bir başkan veya başkanvekili ve yukarıda değinilen içtüzükler hükümlerine göre sıra ile görev yapacak en az iki Divan kâtibinden oluşmuş kuralda çeşitli nedenlerle ve zorunluluklar yüzünden aynı partiden kimseler bir araya gelmiş olabilirler. Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrası ilkesinin bu dar kadrolu kurullarda mutlaka yansıtılması gibi bir düşünce uygulamalarda büyük aksamalara hattâ olanaksızlıklara yol açabileceği gibi ilkenin konuluş ereğine de uymaz./...görüşmeler sırasında Millet Meclisi Başkanlık Divanı üyelerinin aynı partiden kimselerden oluşmuş bulunmasının Kanunun biçim yönünden iptalini gerektirdiği düşünülemez.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi konusuna Yasama Meclisleri içtüzükleri büyük önem vermişler ve konuyu sıkı hükümlere bağlamışlardır... Bir tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce hükümet, teklif sahibi yahut ilgili komisyon ivedilik kararı verilmesini istemelidir. Ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir neden bulunmalıdır. İvedilik kararı yazılı ve gerekçeli olarak istenmelidir.

Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de sıkı koşullar vardır. Hükümet veya Komisyon öncelikle görüşme kararı istemeli, istem yazılı ve gerekçeli olmalıdır.

...içtüzük(ün) ... ivedilik kararının verilmesi zamanını da saptadığı görülür. Bu zaman tasarı veya teklifin birinci görüşmesinin başlaması ile sona erer. Bundan sonraki evrelerde böyle bir istemde bulunulması veya istemin karara bağlanması artık söz konusu olamaz. Bu da işin niteliğinin bir gereğidir. Çünkü hakkında ivedilik kararı verilmiş bir tasarı veya teklif ancak bir kez görüşülebilecek, tasarı veya teklifte ikinci kez düzeltme ve değişiklik yapılması olanağı kalmayacaktır. Bu durumu görüşmeler başlamadan önce tüm Yasama Meclisi üyeleri bilmeli ve tutumlarına ona göre yön vermelidirler. Birinci görüşme başladıktan, hele... maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra ivedilik kararı verilmesi ikinci görüşme yolunu ansızın kapatır ve bir bölüm Yasama Meclisi üyelerini bir oldu bitti ile karşılaştırır.

Yasama Meclisleri gündemlerindeki sıraların bozulması, değiştirilmesi de önemli bir olgudur. Bunu sağlayacak olan öncelik istemlerinin gerekçeli olmasını zorunlu kılan İçtüzük hükümleri üzerinde de yukarıda ivedilik istemi üzerindeki gerekçeler için söylenenler geçerli olduğundan onları burada tekrarlamamanın yeri yoktur.

Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin öncelik ve ivedilik istemlerinin gerekçeli olmasına, ivedilik kararlarının kanun tasarı veya teklifinin birinci görüşmesi başlamadan önce verilmesine ve bu buyruğun doğal sonucu olarak da birinci görüşme başlamadan önce karara bağlanmasına ilişkin kuralları bir Kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ve esaslı biçim hükümleridir. Bunlara aykırı tutumlar o Kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturur./...söz konusu içtüzük kurallarının ayrıntı hükümlerindenmişcesine, ihmal edilebileceğini savunmaya, bu kuralların yukarıda tartışılan nitelikleri elvermez. Kanunların geçerliği için zorunlu belli başlı usul koşullarından birkaçını oluşturan söz konusu kurallara uyulmaksızın çıkarılmış bir kanunun akıbetine bu aykırılığın etkisi olmadığı yolunda bir görüş giderek tüm içtüzük kurallarının uygulanıp uygulanmamasını Yasama Meclislerinin takdirine bırakmaya varır ve Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrasının buyurucu hükmünü işlemez duruma getirerek uygulama dışı bırakır.

E. 1972/16, 1972/49; DN 99, 103, 105, 107, CSİ 69,73, 75

A:27

İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ: AYM'nin denetiminin temel dayanağı İçtüzük kuralının Anayasada yer almasıdır.

Bunun dışında denetim yapması içtüzük kuralının önemine ve kuralın ihlal derecesine bağlıdır; sadece içtüzük kuralının önemli olması yetmez. İptal konusu kanun önemli bir kanun ise öncelikle görüşme ve ivedilikle görüşme ile ilgili kurallara uyulmaması önem taşımaz.

İvedilikle görüşme yasağına rağmen, kanunlar üzerindeki görüşme tektir. Bu nedenle ivedilik önergesinin ne zaman oylandığının bir önemi yoktur; önerge her zaman oylanabilir.

Tutanakların incelenmesinde görülenler; komisyonların öncelikle incelenme istemlerinin gerekçeli olmadığı ivedilik önergelerinin esaslı bir sebebe dayandırılmadığı ve ivedilik isteyen önergelerin, tasarının tümü üzerindeki görüşmeler usulünce tamamlanıp maddelere geçilmesi oylanarak kabul edildikten sonra oya sunulduğudur.

...içtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülemez. Bunların arasında Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye girenlere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasada gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü içtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu uygulanacak içtüzük hükümlerinin önemine ve niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur./... Anayasa Mahkemesinin bu değerlendirmeyi yaparak işi bir çözüme bağlarken yalnız içtüzük hükümlerinin önem ve niteliğini değil, aynı zamanda kendi görev ve yetki sınırlarını da birlikte gözönüne almasında zorunluluk vardır. Anayasaya uygunluk denetimi Anayasaca Anayasanın biçim kurallarına inhisar ettirilen veya konunun bünyesi yönünden öz üzerinde denetim olanağı bulunmayan işlerde, Anayasa Mahkemesinin içtüzük hükümlerini katı bir biçimde ele alarak değerlendirmeyi buna göre yapması doğal saymak gerekir. Öte yandan öz yönünden de denetim yetkisinin bulunduğu konularda Anayasa Mahkemesinin aynı katılıkta işi ele alarak bir değerlendirme yapması savunulamaz ve böyle bir görüş haklı da gösterilemez. O halde dava konusu Kanun maddesinin Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesine ilişkin kararlar verilirken, madde hükmünün iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikteki hatalı uygulamaların bulunup bulunmadığı geniş bir biçimde ele alınarak araştırılmalıdır.

Bu durumda öncelik önerisinde "gerekçenin" ve ivedilik önerisinde de "esaslı sebebin" var sayılması gerekir./ Anayasanın temel ilkelerinin, özellikle 48. ve 53. maddelerinde açıklanan kuralların Devlete yüklediği ödevleri yerine getirmeyi amaç edinen bir kanun tasarısının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde, içtüzüklerin aradığı yukarıdan beri tartışması yapılan gerekçe ve önemli sebep koşullarının bir anlamda var olduğunu kabul etmekte yanlış bir tutum da yoktur.

İçtüzükler hükümlerine göre, kural olarak, Kanun tasarı veya tekliflerinin sonuçlandırılması iki kez görüşülmesi ile mümkündür. ...Başkan, tasarı veya teklifin tümü üzerinde konuşmak isteyenlere söz vererek, tümü üzerindeki görüşmeler tamamlandıktan sonra maddelere geçilmesini oya koyacak, kabul edilirse, görüşmeye devam olunacak, kabul edilmezse tasarı veya teklif reddedilmiş sayılacaktır. ...Tasarı veya tekliflerin ikinci görüşmesinde tümü üzerinde görüşme olanağı yoktur.

İçtüzüklerin bu hükümlerine göre, Kanun tasarı veya teklifleri ister iki kez görüşülsün isterse ivedilik önerisi kabul edilerek bir kez görüşülmesi kararlaştırılsın, bunların tümü üzerindeki görüşme olanağı tektir. O halde ivedilik önergesinin, maddelere geçilmesi oylanıp kabul edildikten sonra oya sunulması, sonuca etki yapacak bir durum ortaya çıkarmamaktadır. Kaldı ki içtüzüklerde ivedilik önerilerinin ne zamana kadar yapılacağı düzenlendiği

halde bunların oya sunulacağı an belirtilmemiştir. Maddelere geçilmesi kabul edilmeyen tasarı veya tekliflerin reddedilmiş sayılacağı içtüzüklerin hükmü olduğuna ve ivedilik müessesesine tasarı veya tekliflerin reddini sağlamak için değil aksine bunların ivedi olarak görüşülmesini sağlamak için yer verilmiş bulunduğu göre, ivedilik önerilerinin maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra oya konulmasının içtüzüklerin bu müesseseyi kurma amacına daha uygun düştüğü de tutarlı bir biçimde savunulabilir.

Özetlemek gerekirse; yukarıdan beri açıklandığı üzere, 1186 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerinde Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosunda yapılan görüşmelerde, öncelik ve ivedilik önerilerinde ve bu önerilere ilişkin kararların alınmasında içtüzük kurallarına belirtilen biçimde uyulmamış olması elde olunan veriler yönünden Anayasaya aykırılık sorununu oluşturacak ve kanunu böylece sakat hale getirecek bir nitelik taşımadığı için itiraz konusu geçici 3. maddenin biçim yönünden iptali gerekmez.

E. 1972/24, K. 1973/21; AY (1961) 85, 86, 92, CSİ 17, 19, 31, 35, 46, 47, 69, 73, 75, DN 35, 44

A:28

Bir komisyonun bir tasarı ya da teklifi başka bir komisyonun da görüşmesini önermesi ve bu önerinin yerine getirilmesi ile Plan ve Bütçe Komisyonunun kalkınma planları ile ilgili konularda esas komisyon olma zorunluluğu ayrı şeylerdir.

Plan ve Bütçe komisyonu bu durumda da metinde gerekli düzeltmeleri yaparsa esas komisyon olabilir, metnin reddi esas komisyon olmasına neden olmaz.

Komisyonun öncelikle ve ivedilikle görüşme talebi raporunda istenebilir. Konunun öncelikle ve ivedilikle görüşülmesi gereği, konunun öneminden de anlaşılır; ayrıca bir talebe gerek yoktur. Kanun üzerindeki görüşme iki evreden de oluşsa, görüşme tektir ve dolayısıyla evrelerden birinin kaldırılması her aşamada istenebilir.

Açık oylama sonucunun açık oylamadan önceki bir an hakkında fikir vermesi olanaksızdır; açık oylama sadece açık oylamanın yapıldığı anın sonucunu gösterir.

Sosyal İşler Komisyonu Millet Meclisinden gelen metni benimsemiş, öncelik ve ivedilikle görüşülmesini istemiş; ayrıca Bütçe ve Plan komisyonuna yollanmasını Başkanlığa önermiştir. Konu böylece rapora bağlanmış olduğuna göre tutumun içtüzüğün (Kendisine havale edilen tasarı ve teklifin başka bir komisyona ilişkin bulunduğu görüşünde olan komisyonun tasarı ve teklifini o komisyona havale edilmesini Başkanlıktan isteyebileceğini ve bu komisyonun belli bir konu üzerinde başka bir komisyondan düşünce almasını gerekli görmesi halinde o komisyondan düşüncesini sorabilmesini) kurala bağlayan 31. maddesiyle ilgisi yoktur, öte yandan İchtüzüğün 19. maddesinin birinci fıkrası Başkanlığı uzun vadeli planla ilgili gördüğü tasarı ve teklifleri en son olarak plan Komisyonuna havale etmekle yükümlü tuttuğuna göre, Sosyal İşler Komisyonu raporundaki önerinin işlem üzerinde ayrı bir etki ve sonucu olamayacağı da ortadadır./Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünün 19. maddesinin son fıkrasında (Plan Komisyonu diğer komisyonların rapor ve metinlerinde yürürlükteki

uzun vadeli plana aykırı bulduğu hususları belirtir ve metni uzun vadeli plana uygun şekle sokar. Bu takdirde, Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, Plan Komisyonunun raporudur.) kuralı vardır./...Görülüyor ki Genel Kurul görüşmelerinde Plan Komisyonunun raporunun ele alınması için Komisyonun görüşülecek kanun tasarı veya teklifinin metni üzerinde değişiklikler yapmış ve onu uzun vadeli plana uygun biçime sokmuş olması; başka deyimle ortada bu komisyonun tasarı veya teklife ilişkin bir metnin bulunması gereklidir. Olayda böyle bir metin yoktur; çünkü Plan Komisyonu, teklifin tümünün reddi yoluna gitmiştir. Böyle bir durumda ne yapılacağı ne 77 sayılı Kanunda ne de Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde belirtilmiş değildir. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu da durumu kendi görüşünce değerlendirmiş ve Sosyal İşler Komisyonu raporunun görüşmelere esas alınmasına karar vermiştir. Bu tutumun içtüzük kurallarına ve dolayısıyla Anayasa'nın 85. maddesine aykırılığından söz edilemeyeceği ortadadır. Genel Kurulda kanun teklifinin maddelerine geçilip bunun üzerinde birçok Cumhuriyet Senatosu üyesi konuştuktan sonra Bütçe ve Plan Komisyonu Başkanı Plan Komisyonu raporunun görüşmelerde esas alınmasını bir önerge ile istemiş; Başkan olayda İçtüzüğün 19. maddesinin uygulanma olanağı bulunmadığı, teklifin tümü üzerindeki görüşmelerin bitip maddelere geçildiği gerekçesiyle önergeyi işleme koymamıştır. Görüşmelerin başında Genel Kurul, Sosyal İşler Komisyonu raporunun esas alınmasını kabul ettiğine ve ileri sürdüğü gerekçeye göre Başkanın tutumunun İçtüzük kurallarıyla çeliştiği düşünülemez.

Komisyon raporuna gelince; burada ivedilik önerisi ayrı ve özel bir gerekçeye dayandırılmamış olmakla birlikte rapor ...öncelik ve ivedilikle görüşülmek üzere ... Yüksek Başkanlığa sunulmuştur." denilmiştir. Bu açıklama biçimine göre Sosyal Sigortalar Kurumuna ilâç fabrikaları da kurabilme yetkisinin verilmesini savunmak üzere ileri sürülen gerekçenin ivedilik önerisi yönünden de geçerli olduğu anlaşılmaktadır. Sözü geçen gerekçenin ise kanun teklifinin ivedilikle görüşülmesi istemini haklı gösterecek, içtüzüğün 46 ncı maddesinin aradığı, Cumhuriyet Senatosunca kabule değer, esaslı sebep niteliğinde olduğu da ortadadır./ ...İşçi sağlığını ve dolayısıyla sosyal güvenlik hakkını bu denli yakından ilgilendiren ve Devletin Anayasa'nın 48. ve 49 uncu maddelerinde yazılı hükümlerinin bir oranda yerine getirmesine aracılık edecek olan bir kanun teklifinin öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde, İçtüzüklerin aradığı gerekçe ve önemli sebep koşullarının bir anlamda kendiliğinden var olduğunu kabul etmek yanlış bir tutum da sayılamaz.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün bu kurallarına göre kanun tasarı veya teklifi ister iki kez görüşülsün isterse ivedilik önergesi kabul edilerek bir kez görüşülmesi kararlaştırılsın tümü üzerindeki görüşme olanağı tektir. O halde ivedilik önerisinin maddelere geçilmesi oylanıp kabul edildikten sonra oya sunulması sonucu etkileyecek bir durumu oluşturmaktadır.

Açık oylama sonucu ancak açık oylama işleminin bittiği andaki durumu kesinlikle ortaya koyar. Bunun, daha öncesi bakımından güvenilir kanıt olarak benimsenmesine olanak yoktur.

AYM'nin AY değişikliklerinde sadece şekil denetimi yapıyor olması cumhuriyet ve cumhuriyetin nitelikleri konusunda denetim yapmayacağı anlamına gelmez. Çünkü cumhuriyetin nitelikleriyle birlikte değiştirilemeyeceği ve değiştirilmesinin teklif edilemeyeceği, bu tür bir teklifin yapıp yapılmadığı konusunda bir denetimi gerektirir. Bu tür bir teklif yasağına rağmen yapılan teklif şekil bakımından iptal edilebilir.

İvedilikle görüşme ve öncelikle görüşme benzer sonuçlar üretiyor olmalarına rağmen birbirlerinden tümüyle farklıdırlar ve ayrıştırılabilirler. Öncelikle görüşme diğer tekliflerden önce görüşmeyi, ivedilikle görüşme tek defa görüşlmeyi ifade eder. Dolayısıyla ivedilikle görüşme yasağının bulunduğu durumlarda öncelikle görüşme yapılabilir.

İki kez görüşme yönteminde her oylama evresinde karar yetersayısını aramak gerekmez. Kimi oylamalar kesin ve bitiricidir ve bu oylamalarda karar yetersayısı aranır. Kimi oylamalarda karar yetersayısı bulunmaması diğer oylamaya geçilmesine engel oluşturmaz. Aksi takdirde ivedilikle görüşme yapılmış olur.

Cumhuriyet rejiminin Anayasamızda niteliğini belirleyen ilke ve kurallarında değişmeyi öngören veya Anayasanın öteki maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı yollardan bu ilkeleri değiştirmeyi amaç güden herhangi bir kanun ve teklif kabul edilemez.../ Anayasa'da yapılacak değişikliklerin, başta Anayasa'nın 155., 9. maddesi olmak üzere, konumuzla ilgili görülen 85., 91. ve 92. maddelerinde gösterilen yöntem ve koşullara uyulmak yoluyla çıkarılacak kanunlarla yapılması zorunludur.../ Anayasa'nın 9. maddesindeki hükümle, yukarıda değinildiği üzere, bir değişmezlik kuralı konduğu ve ayrıca teklif yasağı getirildiği görülmektedir. O halde, yalnız "Cumhuriyet" sözcüğünün değil, Türkiye Devletinin dayandığı bu ilkelere ve onun "İnsan haklarına ve Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti" olarak Anayasaca tanımı yapılan niteliklerini değiştirmeyi öngören bir Anayasa değişikliğinin teklif edilmesi, sözü geçen yasak karşısında olanaksızdır. /...Kanun ve o nitelikte bulunan Anayasa değişikliklerini teklif etmeyi düzenleyen Anayasa hükümleri birer biçim kuralı olduklarına göre, bunu yasaklayan bir kuralın dahi bir biçim kuralı olduğundan hiç kuşku yoktur. Çünkü bu yasak, belli sayıdaki Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin esasında kendileri için bir hak teşkil eden ve niteliği bakımından da bir yasama işlemi olan Anayasa değişikliği teklif etmelerini önlemektedir. Başka bir deyimle, değişiklik teklifi, değişmezlik ilkesiyle çatışmıyorsa, Anayasada gösterilen şekil şartlarına uygun olarak yöntemi içinde yürüyecek ve şayet çatışıyorsa, hiç yapılamayacak, yapılmış ise yöntemi içinde yürütülemeyecek, yürütülmüş ise kabul edilip kanunlaşamayacaktır. Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrasında özel bir değiştirme yöntemi koyan başlıca üç ayrıklı kural bulunmaktadır./...birincisine göre, Anayasa

değişikliği teklifleri yalnız ... üye tamsayısının en az üçte biri tarafından ve ancak yazı ile yapılabilir. İkinci kural ise, bu tekliflerin ivedilikle görüşülmesini yasaklamaktadır. Üçüncü kural da teklifin kanunlaşabilmesi için, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyunu gerekli görmektedir... ivedilikle görüşme, kanun tasarı veya tekliflerinin iki yerine yalnız bir kez görüşülmesini öngörmesine karşılık, öncelikle görüşme, aynı gündemde yer alan bir teklif veya tasarının öteki işlerden önce görüşülmesini sağlamayı amaç güden, bu nedenle, gerek hukuksal nitelik ve gerekse amaçları yönünden biri ötekinden tüm başka olan ve ortaklaşa etkileri yalnız görüşmelerde çabukluk sağlamaktan ibaret kalan iki ayrı görüşme yöntemidir... ivedilikle görüşme için konulan yasağın yalnız çabukluğu sağlamaktan ibaret olan ortaklaşa etkilerinden söz edilerek, ayrı ayrı nitelik ve amaçları bulunan öncelikle görüşme yöntemini de kapsadığı düşünülemez. ...Anayasa Koyucusu, Anayasa değişikliklerinin bir oldu bittiye getirilmesini istememiş ve bu isteği doğrultusunda kurallar koymuştur. ...Millet Meclisi İçtüzüğü kural olarak dört oylama öngörmektedir. Bu oylamalardan birincisi, maddelere geçilmesinin oylanması, ikincisi, birincisi görüşmede her maddenin teker teker oylanması, üçüncüsü, ikinci görüşmede yine her maddenin teker teker oya sunulması dördüncüsü, yani sonuncusu ise teklifin tümünün oya sunulması işlemleridir... Açıklamaya gerek yok ki, bu dört oylamada da Anayasa'nın 155. maddesinde öngörülen karar yeter sayısı aranacaktır. Ancak kimi oylamaların bitirici ve kesin olmasına karşın, maddelerin birinci görüşmeleri sonunda yapılan oylama böyle bir sonuç ortaya koymaz. Yani bu oylama sonunda madde kesin olarak kabul veya reddedilmiş olmaz. Çünkü o madde ister kabul edilmiş, ister kabul edilmemiş olsun, mutlaka ikinci oylamadan geçecek ve bu oylamada belirecek haliyle tasarı veya teklifin tümü açık oya sunulacaktır. Başka bir deyimle ikinci oylama, birinciye nazaran bitirici bir sonuç ortaya koyar. Yani birinci ve ikinci görüşmede kabul edilmeyen yahut birinci görüşmede kabul edildiği halde ikinci görüşmede kabul edilmeyen madde teklif metninden kesin olarak düşecek ve teklifin tümü bu haliyle açık oylamaya sunulacaktır. Tümü üzerindeki görüşme tamamlanarak maddelere geçilmesi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla kabul edilen Anayasa değişikliği teklifinin bir veya birkaç maddesinin, birinci görüşme sonunda, Anayasa'nın 155. maddesindeki oy oranına ulaşmaması nedeniyle kesin olarak düşeceğinin kabul edilmesi, her şeyden önce Anayasa değişiklikleri tekliflerinin ivedilikle görüşülemez yolundaki buyruğuna aykırı düşer. ...O halde... maddelerin... birinci görüşme sonundaki oylanmalarında kabul için yeterli oyu sağlayamamış olmasının bu maddeleri düşürmediği, verilen değiştirme önerileri üzerinde ikinci görüşme açılarak bunların oya sunulmaları ve bundan sonra da maddelerin ayrı ayrı oylanarak kabulü üzerine teklifin tümünün oylanması işlemlerinde Anayasa hükümlerine ve özellikle 155. maddeye aykırılık yoktur.

E. 1973/32, 1974/11, DN 70, 71, 72, 74, 78, 99, 118, 119, CSİ 44, 45, 46, 47, 48, 69	A:30
Kalkınma planı ile ilgili görüldüğü için Plan ve bütçe komisyonuna gönderilen bir metinde plan ve bütçe komisyonunda değişiklik yapılması plan ve bütçe komisyonunu esas komisyon haline getirir. Bütçe komisyonunun yaptığı değişikliğin komisyon tarafından planla ilişkilendirilmesi gerekmez. İvedilikle görüşmeme kuralına uyulmaması iptali gerektiren bir sakatlık değildir. Daha önceden verilmiş ve reddedilmiş bir önerenin işleme konmaması, irade daha önceden açıklanmış olduğu için sakatlık oluşturmaz.	
<i>Öte yandan (uzun vadeli planın yürürlüğe konulması ve bütünlüğünün korunması) hakkındaki 16/10/1962 günlü, 77 sayılı Kanunun 3. maddesinin 3 sayılı bendi uyarınca Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonları öteki komisyonların rapor ve metinlerinde yürürlükteki uzun vadeli plana aykırı yönler bularak bunları belirtmiş ve metni uzun vadeli plana uygun biçime sokmuşsa Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, Plan Komisyonunun raporudur..../</i> <i>Plan Komisyonu, Millî Eğitim Komisyonu metninde değiştirmeler yapmış ve bu arada 38. maddeden öğrenci fonuna ilişkin düzenlemeyi çıkarmıştır. Ancak raporunda değiştirmenin metnin yürürlükteki uzun vadeli plana aykırı yönlerini gidermek üzere yapıldığı yolunda herhangi bir açıklama yoktur. Bununla birlikte Plan Komisyonu 77 sayılı Kanuna göre, ancak bir tasarı metnini uzun vadeli plana uygun biçime sokmak için değiştirilebileceğinden, değiştirmenin niteliği de gözönünde bulundurulduktan değişikliğe böyle bir erkle gidildiğinden kuşku edilemez. Raporda bu durumun belirtilmemiş olmasının tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesinde Plan Komisyonu raporunun esas alınmasını engelleyecek nitelikte bir eksiklik sayılması olanaksızdır./... tasarı Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülürken Millî Eğitim Komisyonu raporunun değil Plan Komisyonu raporunun esas alınmasında ve savunmanın Plan Komisyonu sözcüsünce yapılmasında içtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya yönelmiş bir çelişki ve tutarsızlık bulunduğu düşünülemez.</i> <i>...öncelik ve ivedilik kararlarının alınması konusundaki yukarıdan beri tartışılan aksaklığın incelenen kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir bir nitelik ve ağırlık taşımadığı kendiliğinden ortaya çıkar. Öte yandan Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren İctüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da bir "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunduğu burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.</i> <i>Ancak 38. maddenin tasarıdan çıkarılması konusunda başka milletvekillerce verilmiş önergeler Genel Kurulda oylanıp reddedildiği ve böylece Genel Kurulun bu konudaki iradesi oluşup açıklandığı için önerenin işleme konulmaması sonucu etkilememiştir.</i>	
E. 1973/33, K. 1974/9; AY(1961) 85, 92, DN 72, 75, 99, 103, 105, 109, 110	A:31
MM'deki red kararından sonra CS'de kabul edilen metnin MM'de yeniden görüşülme zorunluluğu, görüşme evrelerinin yeni baştan tekrarlanmasını gerektirir.	

Geçmiş görüşmede alınan öncelik ve ivedilik kararları bu görüşme için sonuç doğurmaz. Yeni içtüzükte ivedilikle görüşme yönteminin belirlenmiş olması da geçmiş içtüzüğün uygulandığı dönemde ivedilikle görüşme yapılmasını geçerli kılmaz.

Kanun teklif ya da tasarısının görüşülmesi bir bütündür. Hangi biçimde olursa olsun bu evrelerin bazılarının atlanması olanaklı değildir.

Tasarı, İçişleri Bakanının önergesi üzerine, Millet Meclisi Genel Kurulunda öncelik ve ivedilikle görüşülmüştür. İlk olarak tümü üzerinde görüşme açılmış; bu evre bitince maddelere geçilmesi oylanmış ve kabul edilmiş; maddeler ayrı ayrı görüşülerek ve oylanarak kabul edildikleri saptanmış; ancak en sonunda 11/1/1973 günlü 38. Birleşimde tasarının tümü oylanınca reddedildiği görülmüştür

Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonunca saptanan tasarı metni, Senato Genel Kurulunun 13/2/1973 günlü 31. Birleşiminde öncelik ve ivedilik kararıyla başlayan görüşme sonunda ve ne tümü ne de maddeleri üzerinde söz alınmayarak kabul olunmuş; bu nedenle de Anayasanın 92. maddesinin yedinci fıkrası uyarınca Millet Meclisinin, Cumhuriyet Senatosunun kabul ettiği metni yeniden görüşmesi gerekmiştir

Millet Meclisi Adalet Komisyonu, 27/4/1973 günlü, 1/520-84 sayılı raporunda belirtildiği üzere. Cumhuriyet Senatosu metninin bir bölümünü olduğu gibi benimseyip 1., 2., 3., 4., 5., 7. maddelerde değişiklikler yapmıştır. Millet Meclisi Genel Kurulunun 19/6/1973 günlü 129. Birleşiminde Adalet Komisyonu Başkanlığının önergesi üzerine öncelikle görüşme kararı verilerek Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Adalet Komisyonu metinleri bir arada olmak üzere doğrudan doğruya tasarının maddeleri üzerinde görüşme açılmış; maddeler Cumhuriyet Senatosu metnine uygun olarak kabul edilmiş; tasarının son maddesi olan 10. madde de kabul edilince Başkan "Bu suretle evvelce Millet Meclisince tümü reddedilmiş olan Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyetleri hakkındaki Kanunun Cumhuriyet Senatosunca değişen metinleri ve Millet Meclisi Adalet Komisyonunun değişik metinleri üzerinde Anayasanın 92. maddesi gereğince gerekli bütün işlemler yapılmış ve neticede oylanarak kabul edilmek suretiyle tasarının tümü kanunlaşmıştır. Memleketimize hayırlı olsun" diyerek birleşimi kapatmıştır.

....tasarı üzerinde Millet Meclisi Genel Kurulundaki yasal çalışma yalnızca maddelerin, o da bir kez, görüşülmesi ve oylanması ile sınırlı kalmıştır. Bu tutumun İchtüzüğün yukarıda önemi ve ağırlığı belirtilen 99. maddesine aykırılığı ortadadır. Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren İchtüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş bulunmasının 1742 sayılı Kanunun bu aykırılık yönünden hukukî durumunu etkilemesi düşünülemez. Çünkü bir kanunun biçim bakımından Anayasa'ya uygunluk denetiminde ancak o kanunun çıkarılması sırasındaki usul kuralları ölçü olarak kullanılabilir.

İchtüzüğün 109. maddesi, kanun tasarı ve teklifleri için bir de "kesin olarak kabulü oylama" yöntemi öngörmüş; 110. maddesinde de maddeler üzerindeki görüşme bittikten sonra tümü üzerinde lehte, aleyhte söz söylemek

isteyenlerden yalnız birer milletvekiline izin verileceği kuralı yer almıştır, iki madde bir arada ele alınınca görülür ki bir tasarı ancak maddeler üzerindeki görüşme ve oylamalar bittikten sonra tümü üzerinde lehte, aleyhte konuşmak isteyen bulunup bulunmadığının araştırılmasından, istekli varsa birer milletvekiline söz verilmesinden, daha sonra da tasarının tümünün, kesin kabulü saptanmak üzere, oya konulmasından oluşan bir üçüncü evre sonunda sonuca bağlanabilir. Bu evreye ilişkin içtüzük kuralları da bir kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte, uyulmaması o kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturacak önemli ve esaslı biçim kurallarındandır. Bu son evrede de bir tasarının reddedilmesi olasılığı vardır ve milletvekillerini bu yetkilerini kullanmaktan yoksun bırakacak bir tutumun o kanunun değer ve geçerliğini ağırca etkileyeceği ortadadır. 1742 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde, Cumhuriyet Senatosuna gitmeden önceki görüşülme evresinde maddeler kabul olunduğu halde en sonunda tümünün reddedilmiş bulunması bu evrenin önemini belirtmeye yarayacak en yakın örneklerden biridir. 1742 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki yasama işlemleri sözü geçen evre yönünden de eksik ve içtüzük kurallarına aykırı bulunmaktadır.

E. 1973/43, K. 1973/39; AY(1961) 8, 12, 70, 80, 84, 85, 86, CSİ 3, 4, 7, 8, 13, 180, 181

A:32

Başkanlık Divanının kuruluşu ve işleyişi meclis çalışmasıdır ve içtüzük değişikliği yapılmadan da kuruluş ve işleyişte yapılacak değişiklikler içtüzük değişikliği sayılır ve denetlenir. Sakatlıklar iptal nedenidir.

Siyasal parti grupları meclis çalışmalarında güçleri oranında katılırlar: Güçlerinin üstünde ve altında katılamazlar. Bu anlatım grubu olmayanların da katılımını zorunlu kılar. Bu nedenle oranların belirlenmesinde parti grup üyelerinin toplam sayısı değil üye tamsayısı esas alınır. Aksi görüş grubu olmayanların meclis başkanlığına aday olamamaları, diğer çalışmalara katılamamaları sonucunu doğurur. Bu durumda parti gruplarına imtiyaz tanınmış olur. Oysa devamsızlık cezası grubu olmayanlar için de uygulanan bir yaptırımdır.

Yoklama istendiği her an yoklama yapılmak zorunludur.

Yeni yasama yılının başında divan seçilinceye kadar eski divanın görev yapması anayasaya aykırıdır.

Oylamaya geçilmiş olması oylama yapılmasını engellemez.

Bir Meclis Başkanlık Divanının kuruluşunu ve iş görüşünü o Meclisin çalışma alanı dışında, Meclis faaliyetlerinden ayrı nitelikte bir düzen olarak düşünmeye olanak yoktur.../ ...kararların, daha önce Anayasa ve Adalet Komisyonunda incelenip rapora bağlanmaksızın ve ilgili içtüzük kurallarının değiştirilmesi açıkça istenmeyerek yalnızca iki önerinin Genel Kurulda oylanıp kabul edilmesi yoluyla, oluşmuş bulunduğu bilinmektedir. Ancak bunların çözüme bağladığı konunun, alınmalarındaki ereğin ve gördükleri işin açık ve kesin delâleti karşısında yukarıda değinilen biçim eksikliğinin bu yasama belgelerini nitelendirmede etkisi olabileceği düşünülemez. ...tersine bir görüşün ... içtüzük konularının tek tek kararlarla hükme bağlanması ve ... Anayasa'ya uygunluk denetiminden kaçınılması yolunda bir eğilimi teşvik etmesi ...olasılık içindedir.

.../Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, siyasi parti gruplarına veya bağımsızlara Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin genel, ortaklaşa hak ve yetkilerinden ayrılmı olarak birtakım özel hak ve yetkiler verdiğinde bunu açık ve kesin kurallarla belirleme yoluna gitmiştir..../ Buna karşılık Anayasanın 84. maddesinin birinci fıkrasındaki kural yalnızca (Meclislerin Başkanlık Divanları, o Meclisteki siyasi parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur." biçiminde bu maddede yer almış; siyasi parti grupları üyeleri dışında kalanların Başkanlık Divanına katılmalarını önleyecek ve bu görev yerlerini siyasi parti gruplarına hasredecek veya bu yolda bir anlayış ve yoruma elverişli düşecek herhangi bir kural getirilmemiştir. Geçmişteki acı ve üzücü olay ve örneklerden esinlenilerek iktidar partisi Meclis Grubunun baskı yöntemlerini engellemek ve öteki siyasi parti gruplarına bu bakımdan bir güvence sağlamak ereğiyle Anayasa'da yer verildiğinde kuşku olmayan bu kuralın tıpkısı 85. maddenin ikinci fıkrasında da görülmektedir. Burada içtüzük hükümlerinin, siyasi parti gruplarının Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceği yazılıdır. Dava ve inceleme konusu kararlara hâkim olan görüşe göre bu kuraldan siyasi parti grupları üyelerinden başkalarının Meclis faaliyetlerine katılamayacakları anlamının çıkarılması gerekir ki böyle bir sonucun, hele 80. maddede Meclis çalışmalarına izinsiz veya özürsüz ve aralıksız olarak bir ay katılmamanın üyeliğin düşmesi nedeni olacağına belirlenmesi karşısında, hukukça ve mantıkça savunulabilir bir yanı olamaz.../Bu siyasi parti gruplarından olmayan bir üyenin de Başkan adayı olabileceği ve Başkanlığa seçilebileceği demektir. Dava konusu kararların dile getirdiği görüş ise Anayasa'nın açıkça verdiği böyle bir haktan yararlanılması olanağını ortadan kaldırmakta ve Anayasaya aykırılığını kendi kendine daha da belirgin kılmaktadır. Meclis Başkanının siyasi parti grupları dışında kalanlardan seçilebileceği ancak Başkanlık Divanının bir oranda daha etkisiz bir üyesinin, söz gelimi bir Divan kâtibinin veya idare amirinin mutlaka siyasi parti grupları üyeleri arasından getirilmesi gerektiğini kabul etmekle düşülecek çelişki ise ortadadır.../..üyeler... arasında bir anayasal nitelik ayırımı yok iken, siyasi parti gruplarına mensup üyelere değişik hak ve yetkiler tanıyarak bunları imtiyazlı bir zümre durumuna getirdiği de ortadadır.... siyasi parti gruplarının güçleri ölçüsünde Divana katılmalarını öngören kural aynı zamanda bu grupların güçlerinin üstünde bir sayı ile Divana katılmalarını da önler... siyasi parti gruplarının Başkanlık Divanına katılma ölçüleri saptanırken yalnızca siyasi parti grupları üye toplamının değil ...üye tamsayısının esas alınması gerektiği kolayca anlaşılacaktır... parti grupları ...Başkanlık Divanına ancak kendi güçleri ölçüsünde, bu ölçünün ne altında ne üstünde olmaksızın, katılırlar. ... Divanına katılma siyasi parti gruplarının tekeli altında,... bir imtiyaz değildir. Divanın boş kalan üyeliklerine siyasi parti grupları dışındakiler girerler./ ...ancak kasım ayının... ilk gününde ...Birinci Birleşimde, süreleri dolmuş Başkanvekilleri ve Divan Kâtiplerinin görev yapmalarına elverişlidir. sonraki Birleşimlerde

... işgörmeleri söz konusu olamaz. ...öteki üyelerinden ayrımları kalmamıştır. ... öteki kurallardan yararlanılarak Başkanlık Divanının oluşturulması olanağı vardır. ...içtüzüğe aykırı düşen bir Başkanlık Divanının yönettiği birleşim alelade bir toplantı olmaktan ileri gidemez ve ... kararlar hukuki değer ve geçerlikten yoksun kalır./ Oturum sırasında, ister görüşme ister oylama yapılsın, yetersayı olup olmadığına başkan veya üyelerce duraksamaya düşüldükçe işler; işletilmesi gerekir. Oylamaya geçildiğinde... yoklama yapılamayacağını belirleyen herhangi bir kural içtüzükte yer almış değildir, yer alması da düşünülemez, ... yoklamanın en çok gerekli bulunduğu sıra belki de bu andır./...toplanma ve karar yetersayıları ... bulunmadığının saptanması ...yoklama ile olur. yoklamalara ilişkin kurallar ...kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ağır basan...

E. 1973/46, K. 1974/21, AY(1961)85, DN 70, 71, 72, 74, CSİ 44, 45, 46, 47, 48, 69

A:33

Öncelikle ve ivedilikle görüşme taleplerinin yazılı ve gerekçeli olması gerekir. Ancak komisyon raporundaki ibareler, Bakan tarafından yapılan açıklamalar ve konunun aciliyeti gerekçe olarak kabul edilebilir. Bu kurala uyulmaması da iptali gerektiren bir sakatlık değildir. Öncelik ve ivedilik önergesinin toplantı yetersayısının bulunduğu bir oturumda okunmuş olması gerekli ve yeterlidir. Daha sonra toplantı yetersayısının altına düşülmesi durumunda, sonraki toplantıda önergeleri okumaya gerek yoktur.

Yoklama sonuçları içinde bulunulan andaki mevcudiyeti saptadığından önerge okunduğunda yetersayının olduğunu kabul etmek zorunludur.

Başkanın söz alacak üyeleri sormadan oylamaya geçmiş olması, konuşma hakkını hatırlatmaması biçim yönünden iptali gerektiren bir neden değildir.

Çünkü böyle bir talep gelmemiştir ve bundan kuralları bildikleri varsayılan üyelerin konuşmak istemedikleri sonucu türetilir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi için o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir... Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de Hükümetin veya Komisyonun öncelikle görüşme kararı istemesi, istemin yazılı ve gerekçeli olması. Meclisin de o yolda karar vermesi koşulları vardır... Komisyon Başkanının önergesinde sözü geçen "önem"i de yine bu gerekçenin belirlediği ortadadır. Öncelik ve ivedilik istem ve kararları için "Dahili Nizamname"ce öngörülen gerekçe koşulunun Geçici Komisyon raporunda ve Adalet Bakanı ve Komisyon Başkanı önerilerinde yerine getirilmiş olduğunu kabule raporda ve önergelerde "yer alan açıklamalar elverişli niteliktedir. Öte yandan Anayasa buyruğuna dayanılarak Devlet bütünlüğünü, hür demokratik düzeni, Cumhuriyeti ve Devlet güvenliğini korumak üzere hazırlanan ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşunu

ve yargılama yöntemini düzenleyecek olan bir kanun tasarısının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde içtüzüğün aradığı gerekçe ve önemli neden koşullarının bir anlamda kendiliğinden var olduğunu kabul etmek yanlış bir tutum da sayılmaz.../ öncelik ve ivedilik kararlarının alınması konusundaki yukarıdan beri tartışılan aksaklığın incelenen Yasa kuralının biçim yönünden iptalini gerektirir bir nitelik ve ağırlık taşımadığı kendiliğinden ortaya çıkar. Öte yandan Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren İchtüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da bir "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunduğu burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

...öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunmuşsa bu okumanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmadan önce okutulması gerekir.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 25/6/1973 günlü, 77. Birleşiminin üçüncü oturumunun başında yoklama yapılmamış ve yetersayı olmadığı da ileri sürülmemiştir. Bu, Başkanlık Divanınca yetersayı olup olmadığına kuşkuya düşülmediğini ve saat 20.30 da Genel Kurulda çoğunluk bulunduğunu gösterir. Saat 20.55 te ise çoğunluğun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Kimi üyelerin çoğunluk bulunmadığını ileri sürerek istemde bulunmaları dolayısıyla yapılan yoklama ancak yapıldığı andaki durumu saptar. Daha önce ve özellikle söz konusu öncelik ve ivedilik önergesinin okunması sırasında çoğunluk bulunmadığına kanıtlık edemez. Kimi üyelerin yetersayı üzerinde titizlikle durarak çoğunluk kalmadığı kanısına varır varmaz yoklama istemelerine bakılırsa baştan böyle bir durum olsaydı daha önergenin okunmasına girişilirken yoklama isteneceğini düşünmek yerinde olur. Üyelerin bu türlü bir girişimde bulunmamaları önerge okunurken yetersayının bulunmakta olduğunu anlatacak bir davranış sayılmalıdır. Tersî saptanmadığına göre önergenin okunduğu sırada Genel Kurulda çoğunluğun bulunduğunu kabul gerekir onun için de öncelik ve ivedilik önergesinin dördüncü oturumda yeniden okunmaksızın oya sunulmasında bir usulsüzlük bulunduğu ve itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir bir nedenin oluştuğu düşünülemez.

...ivedilikle görüşülmesi önerisi oylanmadan önce Başkan lehte, aleyhte konuşacak kimse bulunup bulunmadığını sormaksızın oylamaya geçmiştir

Cumhuriyet Senatosu üyelerinin haklarını ve yetkilerini, kendi İchtüzüklerini ve bu arada içtüzüğün 47. maddesi kuralını bilmeleri doğal ve olağandır. Tutanak Dergisine göre bu kurala dayanarak söz isteyen, çıkmamış ve oylamaya girişilmesine de bu yönden bir itirazda bulunulmamıştır. Şu durumda ve işin niteliğine göre Başkanın üyelere konuşma haklarını hatırlatmamasını ve lehte, aleyhte söz isteyen bulunup bulunmadığını araştırmamasını itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aksaklık saymaya olanak bulunmadığı ortadadır.

Öncelikle ve ivedilikle görüşme taleplerinin yazılı ve gerekçeli olması gerekir. Ancak komisyon raporundaki ibareler, Bakan tarafından yapılan açıklamalar ve konunun aciliyeti gerekçe olarak kabul edilebilir. Bu kurala uyulmaması da iptali gerektiren bir sakatlık değildir.

Öncelik ve ivedilik önergesinin toplantı yetersayısının bulunduğu bir oturumda okunmuş olması gerekli ve yeterlidir. Daha sonra toplantı yetersayısının altına düşülmesi durumunda, sonraki toplantıda önergeleri okumaya gerek yoktur. Yoklama sonuçları içinde bulunulan andaki mevcudiyeti saptadığından önerge okunduğunda yetersayının olduğunu kabul etmek zorunludur.

Başkanın söz alacak üyeleri sormadan oylamaya geçmiş olması, konuşma hakkını hatırlatmaması biçim yönünden iptali gerektiren bir neden değildir. Çünkü böyle bir talep gelmemiştir ve bundan kuralları bildikleri varsayılan üyelerin konuşmak istemedikleri sonucu türetilir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilebilmesi için, o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşülmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edebileceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir.../ Diğer yönden gündem sırasının da bozulabilmesi için, yani bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de Hükümetin veya Komisyonun öncelikle görüşme kararı istemesi, istemin yazılı ve gerekçeli olması ve Meclisin de o yolda karar vermesi koşulları aranmaktadır.../ Raporunun incelenmesi sonunda, "Öncelik ve ivedilik ve gündemdeki tüm işlere takdimen görüşülme" kararı istendiği ve gerekçesi de "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluşundaki maksat ve Anayasa'da öngörülen mucip sebepler muvacehesinde tasarının bir an önce kanunlaşmasını teminen" sözleriyle açıklandığı anlaşılmıştır..../ Bundan başka, Millet Meclisinde 13/6/1973 günlü 126. Birleşimin başında tasarının tümü üzerinde görüşmelere geçilmeden önce de Adalet Bakanı ve 114 sayılı Geçici Komisyon Başkanı ayrı ayrı önergelerle "Öncelik ve ivedilikle ve gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülme" kararı istemişlerdir. Gerekçeler, Adalet Bakanının önergesinde "Kanunlaşmanın bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde Öngörülen mucip sebepler muvacehesinde", Komisyon Başkanının önergesinde ise "Raporda belirtilen gerekçelerle ve önemine binaen" diye belirlenmektedir ... Bu iki önerge de oylanıp kabul edilmiş bulunmaktadır.... /Öncelik ve ivedilik istem ve kararları için "DAHİLİ NİZAMNAME"ce öngörülen gerekçe koşulunun Geçici Komisyon raporunda ve Adalet Bakanı ile Komisyon Başkanının önerilerinde yerine getirilmiş olduğunu kabule, raporda ve önergelerde yer alan açıklamalar elverişli niteliktedir. Öte yandan, Anayasa buyruğuna dayanılarak Devlet bütünlüğünü, hür demokratik düzeni, Cumhuriyeti ve Devlet güvenliğini korumak üzere hazırlanan ve Devlet Güvenlik

Mahkemelerinin Kuruluşunu ve yargılama yöntemini düzenleyecek olan bir kanun tasarısının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde içtüzüğün aradığı gerekçe ve önemli neden koşullarının bir anlamda kendiliğinden var olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır... Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülmesi üzerinde bir değerlendirme yapılırken, işin esası yönünden de Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi olanağı bulunduğu için, ortada itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikte bir aksaklık bulunup bulunmadığı geniş ve esnek olarak ele alınıp araştırılmalı ve bu arada, yukarıda yapıldığı gibi, sözgelimi öncelik ve ivedilik önerileri gerekçe ve esaslı neden yönlerinden Komisyon raporu, tasarının gerekçesi, tasarıya kaynaklık eden Anayasa değişikliği ve bunun gerekçesi gibi belgelerin ışığı altında bir bütün olarak değerlendirilebilmelidir.

Öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunmuş ise bu okumanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmazdan önce okutulması gerekir.

Kimi üyelerin çoğunluk bulunmadığını ileri sürerek istemde bulunmaları üzerine yapılan yoklama, ancak yapıldığı andaki durumu saptar. Daha önce ve özellikle söz konusu öncelik ve ivedilik önergesinin okunması sırasında çoğunluk bulunmadığına kanıtlık edemez. Kimi üyelerin yetersayı üzerinde titizlikle durarak çoğunluk kalmadığı kanısına varır varmaz yoklama istemelerine bakılırsa, baştan böyle bir durum olsaydı daha önergenin okunmasına girilirken yoklama isteneceğini düşünmek yerinde olurdu. Üyelerin bu türlü bir girişimde bulunmamasını, önerge okunurken yetersayısının bulunmakta olduğunu anlatacak bir davranış saymak gerekir. O halde tersi saptanmadığına göre, önergenin okunduğu sırada Genel Kurulda çoğunluğun bulunduğunu kabul etmek zorunludur. Onun için de öncelik ve ivedilik önergesinin dördüncü durumda yeniden okunmaksızın oya sunulmasında bir usulsüzlük bulunduğu ve itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptalini gerektirir bir nedenin olduğu düşünülemez/...Cumhuriyet Senatosu üyelerinin haklarını ve yetkilerini, kendi tüzüklerini ve bu arada İchtüzüğün 47. maddesi kuralını bilmeleri doğal ve olağandır. Tutanak Dergisine göre, bu kurala dayanarak söz isteyen çıkmamış ve oylamaya girilmesine de bu yönden bir itirazda bulunulmamıştır. Şu durumda ve işin niteliğine göre Başkanın üyelere konuşma hakları bulunduğunu hatırlatmaması ve lehte, aleyhte söz isteyen bulunup bulunmadığını araştırmamasını, itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aksaklık saymaya olanak bulunmadığı ortadadır.

E. 1974/35, K. 1975/126; AY(1961) 85, DN 70,71, 72,74, CSİ 44, 45, 46, 47, 48,49

A:35

Öncelikle ve ivedilikle görüşme taleplerinin yazılı ve gerekçeli olması gerekir. Ancak komisyon raporundaki ibareler, Bakan tarafından yapılan açıklamalar ve konunun aciliyeti gerekçe olarak kabul edilebilir. Bu kurala uyulmaması da iptali gerektiren bir sakatlık değildir. Öncelik ve ivedilik önergesinin toplantı yetersayısının bulunduğu bir oturumda okunmuş olması gerekli ve yeterlidir. Daha sonra toplantı yetersayısının altına düşülmesi

durumunda, sonraki toplantıda önergeleri okumaya gerek yoktur. Yoklama sonuçları içinde bulunulan andaki mevcudiyeti saptadığından önerge okunduğunda yetersayının olduğunu kabul etmek zorunludur. Başkanın söz alacak üyeleri sormadan oylamaya geçmiş olması, konuşma hakkını hatırlatmaması biçim yönünden iptali gerektiren bir neden değildir. Çünkü böyle bir talep gelmemiştir ve bundan kuralları bildikleri varsayılan üyelerin konuşmak istemedikleri sonucu türetilir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için, o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir...

...raporunda "öncelik ve ivedilik ve gündemdeki tüm işlere takdimen görüşülme" kararı istendiği anlaşılmaktadır. Burada gerekçe, "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşundaki maksat ve Anayasa'da öngörülen mucip sebepler muvacehesinde tasarının bir an önce kanunlaşmasını teminen" sözleriyle açıklanmıştır.

Adalet Bakanı ve 114 numaralı Geçici Komisyon Başkanı ayrı ayrı önergelerle "öncelik ve ivedilikle ve gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülme" kararı istemişlerdir.

...Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşunu ve yargılama yöntemini düzenleyecek olan böyle bir kanun tasarısının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde içtüzüğün aradığı gerekçe ve önemli neden koşullarının bir anlamda kendiliğinden var olduğunu kabul etmek yanlış bir tutum da sayılmaz.

Böyle yapıldıkta öncelik ve ivedilik kararlarının alınması konusundaki yukarıdan beri tartışılan aksaklığın incelenen yasa kuralının biçim yönünden iptalini gerektirir bir nitelik taşımadığı kendiliğinden ortaya çıkar.

...Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına göre her Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 52. maddesinde de üye tamsayısının salt çoğunluğu hazır bulunmadıkça görüşmeye başlanılamıyacağı yazılıdır. Söz konusu öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir durumda okunmuşsa, bu okumanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmadan önce okunması gerekir.

Kimi üyelerin çoğunluk bulunmadığını ileri sürerek istemde bulunmaları dolayısıyla yapılan yoklama ancak yapıldığı andaki durumu saptar. Daha önce de özellikle söz konusu öncelik ve ivedilik önergesinin okunması sırasında çoğunluk bulunmadığına kanıtlık edemez.

...Cumhuriyet Senatosu üyelerinin haklarını ve yetkilerini, kendi İçtüzüklerini ve bu arada içtüzüğün 47. maddesi kuralını bilmeleri doğal ve olağandır. Tutanak Dergisine göre bu kurala dayanarak söz isteyen çıkmamış ve oylamaya girilmesine de bu yönden bir itirazda bulunulmamıştır. Şu durumda ve işin niteliğine göre Başkanın üyelere konuşma haklarını hatırlatmamasını ve lehte, aleyhte söz isteyen bulunup bulunmadığını araştırmamasını itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aksaklık saymaya olanak bulunmadığı ortadadır...

E. 1974/8, K. 1974/19; AY(1961) 85, 92, DN 70, 71, 72, 74, CSİ 44, 45, 46, 47, 48, 69	A:36
İki görüşme yerine tek görüşme yapılmasına karar verilmesi durumunda yapılmaması olanaklı olan görüşme ikinci görüşmedir. Birinci görüşmenin yapılması zorunludur.	
Madde görüşülmeksizin oylanarak kabul edilirse iptal nedeni oluşur.	
<i>Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bitirilerek maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanı "maddeler üzerindeki görüşmelerde yalnız değişiklik önergesi verilen maddelerin müzakere olunmasını, öteki maddelerin okunarak oya sunulmasını" önermiş; Başkan önergeyi oya koymuş ve kabul edildiğini belirlemiştir. İtiraz konusu geçici 1. maddeye ilişkin değişiklik önergesi bulunmadığından madde, üzerinde görüşme açılmaksızın kabul edilmiştir.</i>	
<i>Anayasa'nın 92. maddesinde kanun tasarısı ve tekliflerinin "görüşülmesi"nden söz edilmektedir. Kanun tasarısı ve teklifleri maddelerden oluşur; maddelerin üzerinde görüşme açılmamışsa o kanun tasarısı veya teklifi yönünden "görüşülme" gereği yerine getirilmiş sayılamaz. Nitekim Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde bu doğrultuda kurallar yer almıştır. İçtüzüğün 69. maddesine göre Cumhuriyet Senatosunun ilgili komisyonlarınca incelendikten sonra Genel Kurula gelen kanun tasarısı ve teklifleri iki kez görüşülerek sonuçlandırılır. Bu, genel kuraldır. İstisna kuralı, başka deyimle bir kez görüşülme, 48. maddede belirtildiği üzere, ivedilik kararının sonucu olarak işler. Bir kez görüşme yönteminin birinci görüşmeyi değil ancak ikinci görüşmeyi bir yana bıraktığına kuşku yoktur.</i>	
<i>Birinci görüşme İçtüzüğün 73., 74. maddelerinde, ikinci görüşme ise 75. maddede düzenlenmiştir. Bu maddelerin incelenmesinden anlaşılabacağı üzere birinci görüşmede tasarısı veya teklifin tümü üzerinde ve maddelere geçilmesi kabul edilmişse bütün maddeler üzerinde görüşme açılması zorunludur. İkinci görüşmede ise tüm üzerinde ve değiştirilmeleri önerilmemiş maddeler üzerinde görüşme yapılmaz.</i>	
<i>Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda itiraz konusu geçici 1. madde, bunu kapsayan tasarının bir kez görüşülmesi kararlaştırıldığı halde ve böyle bir durumda İçtüzüğün birinci görüşme kurallarının uygulanması gerekli iken tasarısı iki görüşmeye bağlı imiş ve ikinci görüşme yapılmamış gibi üzerinde değişiklik önergesi bulunmadığı için görüşme açılmaksızın oylanıp kabul edilmiştir. Bu tutum Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 73., 74. ve dolayısıyla Anayasa'nın 92. ve 85. maddeleri ile çelişen ve 1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin geçerliliğini etkileyerek biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aykırılığı oluşturmaktadır. İtiraz konusu kural biçim yönünden Anayasaya aykırılığı dolayısıyla iptal edilmelidir.</i>	
E. 1975/145, K. 1975/198, AY (1961) 64, 85, 92, 94, MMİ 23, 36, 55, 56, 74, 75, 80, 81, 82, CSİ 94, 95, 96, 97, 98, 99	A:37
Anayasanın dolaylı olarak verdiği yetkiyle kurulan komisyonlar, yasa gereğince kurulmuş komisyonlardır ve bu tür komisyonları anayasa gereği kurulmuş komisyonlar olarak kabul etmeye olanak bulunmamaktadır. Bu nedenle de bu komisyonların kuruluşlarında yapılan sakatlıkların anayasaya	

aykırı olması sözkonusu olamaz. Çünkü Anayasada öngörülmemiş komisyon çalışmaları genel kurulun iradesi üzerinde etkide bulunmadığı sürece iptal nedeni sayılamaz. Bu nedenle Anayasada öngörülmeyen plan komisyonlarının kuruluşlarındaki içtüzüğe aykırılıklar iptal nedeni sayılmaz.

Azınlık hükümeti döneminde Karma komisyonun olanaksızlık nedeniyle Anayasanın öngördüğü biçimde kurulamamış olması komisyonu anayasaya aykırı olmaktan çıkarır.

Kararnamenin önce görüşülmüş olması Anayasanın buyruğunun yerine getirilmesidir ve kararnamelerden birinin diğerinden önce görüşülmesi komisyonlar gündemine hakimdir ilkesinin uygulamasıdır.

Komisyonun KHK'leri reddetmesi halinde bir kanun metni hazırlaması zorunludur; sadece bir raporla red kararı vermesi hukuka aykırıdır.

Komisyon red kararı verdikten sonra, metne yeni değişiklikler ekleyemez. Çünkü red kararı vermekle red maddesi dışında bir madde kabul edemeyeceğini kararlaştırmış bulunmaktadır. Reddedilen bir KHK'nin maddeleri değiştirilemeyeceğinden verilen değişiklik önergesinin işleme konması olanaksızdır. Önerge ayrı bir teklif olmadığından birleştirme de yapılamaz. Ayrıca komisyonlar kanun teklif edemeyeceklerinden bu tür bir önerge de verilemez. İchtüzüğe göre oturum süresinin uzatılması, sadece sona ermek üzere olan işler için söz konusu olabilir.

Parti genel idare kurulu üyeliği ile divan üyeliği bağdaşmaz. Divan üyesinin partideki görevinden ayrılması, partide görevli olduğu dönemdeki işlemlerin sakatlığını gidermez.

En aykırı önergenin ilk işleme konmaması iptal nedenidir.

Yeni kurulan komisyon bir aylık sürenin herhangi bir anında eski komisyonun raporunu benimsemeyebilir.

Maddeleri kabul edilmemiş bir kanunun tümünün kabul edilmesi kanunu geçerli kılmaz.

Anayasa'da ...Türkiye Büyük Millet Meclisi Karma Komisyonu dışında herhangi bir komisyonun kuruluşuna yer verilmemiştir. Bu maddede gösterilen orandaki iktidar grubu veya grupları Yasama Meclisi üyelerinin yer alacağı Bütçe Karma Komisyonu ise, anılan madde hükmünce, yalnızca geçici ve katma bütçe tasarıları ile millî bütçe tahminlerini gösteren raporu görüşüp karara bağlamakla görevlendirilmiştir. ... Plân Komisyonları, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi İchtüzüklerinde yer almamış; ...77 sayılı "... Kanun" ile kurulmuşlardır. Bu kanun ise "Kalkınma Plânı ve Devlet Plânlama Teşkilâtı" konularını kapsayan Anayasa'nın 129. maddesinde öngörülen" "..... ve plânın bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesini sağlayacak tedbirler özel kanunla düzenlenir." biçimindeki kurala dayanılarak çıkarılmıştır. ...bu komisyonun üyeleri de, "Anayasa'nın 94. maddesine göre seçilen Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonu üyelerinden " oluşturulmuştur. ...Millet Meclisi Plân Komisyonu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Plân Karma Komisyonunun üyesi olan milletvekillerinden, Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonu da, aynı karma komisyonun üyesi olan Cumhuriyet Senatosu üyelerinden oluşmaktadır./Şu halde gerek Türkiye Büyük Millet Meclisi Plân Karma Komisyonu, gerek Yasama Meclisleri Plân Komisyonları Anayasa'da

yer almış komisyonlardan bulunmamakta, 77 sayılı Kanunla kurulması öngörülen, birer komisyon niteliğini taşımaktadır. Bu komisyonların kuruluş biçimi yönünden, kuruluşa olanak sağlayan 77 sayılı Kanunla, Anayasa'nın 94. maddesinde kuruluş biçimi ve görevi belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonuna yollama yapılmış olması, Plân Komisyonlarına Anayasal bir nitelik vermez. .../ ...plân komisyonlarının Yasama Meclisleri İçtüzükleriyle kurulması öngörülen komisyonlar niteliğinde olması, sözü edilen komisyonların kuruluşundaki bu tür kimi aksaklıkların Anayasa'ya aykırılık sorununu oluşturmadığını açıkça ortaya koyar./.... o zamanki hükümetin kuruluşunun Millet Meclisindeki siyasi iktidar grup ya da gruplarına dayalı olmaması nedeniyle, Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonunun, Anayasa'nın 94. maddesinde gösterilen biçimde oluşturulması olanağı bulunmamıştır. Böyle olunca da Devlet hayatının kesintisiz olarak sürdürülmesi zorunluluğu karşısında, plân komisyonlarının, Anayasa'nın 85. maddesindeki koşullara uyularak kurulmuş olmasını Anayasa'ya aykırı nitelikte saymaya olanak yoktur.../

...önemli olan bu tür kararnamelerin, gündemdeki öteki kanun tasarı ve tekliflerinden öncelik ve ivedilikle görüşülüp karara bağlanmasıdır. ...Bu husus sağlandığına göre, Anayasa buyruğu yerine getirilmiş bulunmaktadır. Aynı sırada bulunan kararnamelerden birinin ötekilerden daha önce görüşülmesi sorunu bundan sonra bir Anayasa sorunu olmaktan çıkmış ve Yasama Meclisleri Komisyonlarının genel görüşme usulleri içinde yürütülmesi gereken bir duruma dönüşmüştür.../Öte yandan, öncelikle görüşülmesi kararlaştırılan kanun hükmünde kararnamelerin, komisyonca öncelik koşuluna bağlı kalmak kaydı ile, sıralarının değiştirilemeyeceği hakkında ne Anayasa'da, ne de İçtüzüklerde bir hüküm yer almadığı gibi tersine Millet Meclisi içtüzüğünün 27. maddesinin ikinci fıkrasının son tümcesindeki "..... komisyon gündemine haktır." kuralı ile komisyona gündem üzerinde geniş bir serbestlik tanınmıştır.

...Plan Komisyonunca ...Kararnamenin reddi kararlaştırıldıktan sonra düzenlenen raporda komisyonca görüşülmemiş hususların da yer alması ve ayrıca rapora, görüşülüp oylanmamış bir metnin de eklenerek raporla birlikte Meclis Genel Kuruluna sunulması, İçtüzük hükümlerine aykırı olmakla birlikte bu usulsüzlüğün dava konusu kanunun iptalini gerektirecek önem ve nitelikte bulunmadığına ve davacının bu yöne ilişkin isteminin reddine karar verilmelidir.

...komisyonun yapacağı iş, görüştüğü metni aynen veya değiştirerek kabul veya reddetmekten ibaret bulunmaktadır. Kanun hükmünde kararname görüşülüp reddedildikten sonra artık yapılacak işlem bu hususu belirten bir metni oluşturmak ve bunu kabul etmekle sınırlıdır. Komisyon Başkanı ...görüşmelerde; kimi üyeler tarafından verilip kabul edilen önergeye bağlı metin üzerinde görüşme açmamasına sebep olarak, daha önce sözkonusu kararname hakkındaki görüşmelerin tamamlanıp reddinin kararlaştırılmış olmasını göstermiş ise de, bu durumu, 36. maddedeki değiştirerek kabul kuralı biçiminde nitelemeye olanak yoktur. Çünkü bunun için, inceleme konusu işlemin red ile değil, maddelere geçilmesinin kabulü ile sonuçlanması gerekmektedir. Ancak bu haldedir ki mevcut maddelerden birisi değiştirilebilir ya da yeni bir madde eklenebilirdi..../

...işlemi ...birleştirilerek görüşülmesi kuralına uygun bir işlem olarak

saymaya da olanak bulunmamaktadır. Gerçekten böyle bir durumun olabilmesi; komisyonun birbirleriyle ilgili gördüğü tasarı ya da teklifleri birleştirme yolunda bir karar almasına bağlıdır. Oysa komisyon görüşmeleri sırasında böyle bir durum da olmamıştır..../Öte yandan, komisyonca görüşme konusu yapılmadan rapora eklenen metinde 2. maddeyi ..yeni bir kanun teklifi olarak kabul etmek de olanaksızdır../ ...İçtüzüğün 36. maddesindeki kurallara çeşitli yönlerden aykırı biçimde oluşturulmuş bulunmaktadır..../İçtüzük kurallarına uyulmamasının iptal nedeni olabilmesi; uyulmayan içtüzük kurallarının, Yasama Meclislerinin aldıkları kararların varlıklarını kuşkuya düşürecek onların sıhhatleri üzerinde etkili olabilecek, daha genel bir deyimle, Yasama Meclislerinin iradelerini o yolda oluşturabilecek ağırlık ve önemde bulunmasına bağlıdır..../İçtüzüğün 36. maddesinde komisyonların, kanun teklif ve tasarılarını bölerek ayrı ayrı metinler halinde Genel Kurula sunamazlar biçiminde yer alan hüküm de bir kanun tasarı ve teklifini kendi çerçevesi içindeki bütünlüğüne ve bu bütünlüğün titizlikle korunmasına önem verdiğini açıkça göstermektedir. İlk bakışta önemsiz gibi görülen bu kurala uyulmamış olmasının yasama organının iradesini önemli bir şekilde etkileyeceği ortadadır.

...uzatma önergesi, sözkonusu raporun görüşülmesine ilişkin işlemlerin başlamasından hemen sonra verildiğinden ortada içtüzüğün 56. maddesinde oturumun uzatılması için öngörülen ". . . sona ermek üzere olan işlerin tamamlanması. ..." koşulu bulunmamakta ve bu durum, İçtüzüğün 56. maddesi son fıkrası kuralına aykırılığı oluşturmaktadır.

Birleşimin yönetiminden sonra, Parti Genel İdare Kurulu üyeliğinden istifa edilmiş olması, daha önce her iki sıfatı birlikte taşıyarak yapılmış olan yasal tasarrufların hukukî niteliğini değiştirmeyeceğinden,.../genel idare kurulu üyeliği sıfatı, yalnızca bir partiye bağlı olmayı değil, onunla birlikte ve aynı zamanda partisinin genel yönetimini sevk ve idarede faal görev yapacak kimi yetenek ve koşulları üstünde toplamayı gerektiren bir nitelik taşımaktadır. O halde bu sıfatı kazanmanın milletvekili ya da Cumhuriyet Senatosu üyesi olmanın doğal sonucu olarak kabulüne de olanak yoktur../Bu nedenlerle, ...kanunun iptaline karar verilmelidir.

Ancak Millet Meclisi Plan Komisyonunca görüşülen 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname redle sonuçlandığından, Yasama Meclislerinde yapılacak görüşmelere ve bu görüşmeler sonunda bu konuda bir kanunun oluşturulmasına olanak sağlamak üzere bu durumu saptayan bir metnin düzenlenmesi zorunludur. Kanun hükmünde kararnamelerin bu özel durumu nedeniyle ki Plan Komisyonunca düzenlenen ve reddi içeren metnin, Millet Meclisinde görüşülmesi sırasında, içtüzüğün 81. maddesinin değil, bu özel duruma daha uygun olması nedeniyle İçtüzüğün 82. maddesinin uygulanması gerekir.

...komisyonlar, Meclis Genel Kurulu adına ve onun görevini kolaylaştırmak amacıyla çalışmalar yapıp Meclislerin ayrılmaz birer parçası olduğuna göre, o evrede yapılan İçtüzüğe ve Anayasa'ya ilişkin aykırılıklar; Genel Kurullardaki görüşmelerde düzeltilmedikçe olduğu gibi sürüp gidiyor demektir.

En aykırı olan bu son önerge olduğuna göre, Başkanın bu önergeyi

işleme koyarak ilk önce oylaması gerekir. Başkan, bu önergeyi işleme koymamakla İçtüzüğün bu konudaki buyurucu kuralına aykırı hareket etmiş ve bu davranışı ile Cumhuriyet Senatosunun iradesinin oluşmasını önlemiş ve sonuçta az önce ayrıntılarıyla belirtilen gerekçeler nedeniyle içtüzüğe ve Anayasa'ya aykırılıklar oluşmuştur.

Maddeleri böylece usulüne uygun olarak kabul edilmemiş olan bir kanunun tümünün sonradan usulünce kabul edilmiş olması, o kanunun usulünce kabul edilmemiş maddelerden oluşması nedeniyle bir anlam taşımaz.

Cumhuriyet Senatosunca Yöntemine uyulmadan değiştirilmiş olan bu tasarı Millet Meclisince geçerli sayılarak yapılan oylama ve kabul işlemleri, daha önceki eksiklikleri ve ayırılıkları ortadan kaldırmaya yetmez ve bu nedenlerle Millet Meclisince, Cumhuriyet Senatosunca yapılan değişikliğin kabul edilmiş olması, Anayasaya uygun bir kanunlaşma sayılmaz.

Millet Meclisi İçtüzüğünün 45. maddesine göre, yeni seçilen komisyon, şayet eski komisyon kararı ve raporuyla bağlı kalmak istemeyip, o konuda yeni bir karar almak isterse, bunu görev bölümü yaptığı tarihten itibaren ve bir aylık sürenin dolmasını beklemeden her zaman yapabilir.

E. 1975/179, K. 1976/8; AY (1961) 67, 84, 86, MMİ 53

A:38

Komisyon toplantısında bulunan milletvekillerinin toplantı yetersayısına dâhil edilmesi olanaklı değildir. Anayasa bazı üyelerin başka işleri olabileceğini, örneğin komisyon toplantılarına katılabileceğini düşünerek toplantı yetersayısını üye tamsayısı olarak değil, tamsayının yarısı olarak belirlemiştir.

Görüşmelerin toplantı yetersayısı olmadan sürdürülmüş olması, daha sonra toplantı ve karar yetersayılarının bulunduğu toplantıda oylama yapılsa bile bir iptal nedenidir. Sadece oylama sırasında değil görüşmeler sırasında da toplantı yetersayısı bulunmalıdır.

Yoklama talebinin yerine getirilmemesi durumunda, sonradan yapılan oylamalar, toplantı yetersayısının bulunmadığına dayanak alınabilir.

Partisinin genel idare kurulu üyesi başkanvekilinin toplantıyı yönetmesi iptal nedenidir; sonradan istifa da bu aykırılığı gidermez.

Işıklı cihazla yoklama yapıldıktan sonra Başkan şu açıklamada bulunmuştur: "Halen toplantı durumunda bulunan Plân Komisyonundaki üye arkadaşlarımızla birlikte çoğunluğumuz vardır. Görüşmelere başlıyoruz." Buna karşı "Komisyon dağıldı efendim" diyen bir üyeye Başkan: "Bize Başkanlıktan gelen tezkereye göre, Plân Komisyonu toplantı halinde; dahil olan arkadaşlarımızı da bildirdiler, çoğunluğumuz vardır görüşmelere başlıyoruz." karşılığını vermiştir./Başkanın bu konuşmalarından, oturum açılırken 226 milletvekilinin toplantı salonunda bulunmadığı, ancak Plân Komisyonunda çalışmakta olan üyelerle birlikte bu sayının gerçekleştiği varsayımına dayanıldığı anlaşılmaktadır. Anayasanın 86. maddesinin birinci fıkrasında "Her Meclis, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasada başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir." denilmektedir. Yine Anayasanın 67. maddesi uyarınca, Millet Meclisi dörtyüzelli milletvekilinden oluşmaktadır. Buna göre toplantı

yetersayısı 226 dır. Şu halde 226 dan az bir sayı ile toplantının başlatılıp sürdürülmesi Anayasaya aykırıdır. Bu durumda Başkanlıkça izlenecek yöntem, Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 53. maddesinin dördüncü fıkrasında gösterilmiştir. Toplantıya bir saat ara verilecek, ikinci oturumda da toplantı yetersayısı gerçekleşmezse Başkan birleşimi kapatacaktır./Yukarıda değinildiği üzere, Başkanın toplantıyı açarken yaptığı açıklamadan, Meclis binasında oldukları, fakat Plân Komisyonu odasında çalıştıkları için oturuma gelmeyen komisyon üyelerinin de yetersayı hesabına katıldığı anlaşılmakta ise de, böyle bir uygulamanın Anayasanın 36. maddesiyle bağdaşamıyacağı açıktır. Bu doğrultuda bir içtüzük düzenlemesi bulunmadığı gibi esasen Anayasaya aykırı böyle bir düzenlemeye veya uygulama geleniğine de olanak yoktur. Dörtüyzelli üyesi olan Millet Meclisinin, salt çoğunlukla, yani 226 milletvekiliyle toplanabilmesinin nedeni, kimi üyelerin hastalık veya zorunlu kişisel nedenlerle gelememeleri, ya da çoğunlukla olduğu gibi, komisyon veya Meclisin öteki çalışmalarına katılma durumunda olmalarıdır. Anayasa bu olasılıkları gözönünde tutarak toplantı yetersayısını üye tamsayısı olarak değil, salt çoğunluk olarak saptamıştır. Şu halde toplantı salonunda salt çoğunluktan yani 226 dan daha az üye olması halinde oturumun açılması Anayasaya aykırıdır. Oturum, baştan sona değin bu aykırılık içinde sürdürülmüştür. /...İptal davası konusu olan kanundan önceki iki tasarının biri için toplam 138, öteki için toplam 135, iptal davası konusu olan kanun tasarısı için ise toplam 76 oy kullanılmıştır. Başkan oylamaların tekrar edileceğini açıklamış ve çoğunluğun bulunmadığını belirterek birleşimi kapatmıştır.../ Her ne kadar dava konusu edilen kanuna ilişkin tasarı, Millet Meclisinin 5/2/1975 günlü 35. Birleşiminde görüşmesiz oya sunulmak suretiyle kabul edilmiş ise de, anayasal yöntemine uygun görüşme yapılmadan sadece oylama yapılmak suretiyle bir metnin yasalaştırılması mümkün değildir. Çünkü böyle bir metni yasama organının iradesinin ürünü olarak kabul etme olanağı bulunmamaktadır.

Dava konusu Yasaya ilişkin tasarının kesin oylanması Millet Meclisinin 5/2/1975 günlü 35. Birleşiminde yapılmıştır. Oturumu yöneten Başkan, bu tarihte bağlı olduğu siyasi partinin genel idare kurulu üyesi bulunan bir başkanvekilidir. Anayasanın 84. maddesine aykırılığı nedeniyle durum, Millet Meclisi Başkanlığınca bu Başkanvekiline 6/2/1975 günlü, 1904 sayılı yazı ile bildirilmiştir. Başkanvekili verdiği 10/2/1975 günlü karşılıklı konu hakkındaki görüşünü saklı tutmakta, ancak yanlış anlamaya meydan vermemek üzere bağlı olduğu siyasi parti genel idare kurulu üyeliğinden istifa ettiğini açıklamaktadır. Yazışma metinlerinin incelenmesinden açıkça ortaya çıktığına göre, kesin oylamanın yapıldığı 5/2/1975 günlü Birleşimi yönettiği sırada, Başkanvekili parti genel idare kurulu üyeliği görevini de üstünde tutmakta idi. Bu konuda dayanan belgelerle Anayasaya aykırılık gerekçeleri bir başka iptal davası üzerine verilen 14/10/1975 günlü, E. 1975/145, K. 1975/198 sayılı kararda gösterilmiştir. /Anayasanın 84. maddesine aykırılığı açık olan bu tutum ve davranış, dava konusu işde de sürdürülmüş olduğundan iptal nedenlerinin burada yinelenmesine gerek görülmemiştir. 7/5/1975 günlü, 1895 sayılı Yasanın tümü aynı nedenle de ve biçim yönünden iptal edilmelidir.

Daha önce usulüne göre yapılmış bir yoklama talebi olmadıkça, görüşmeler sırasında yapılan açık oylama sonuçlarının görüşmelerdeki toplantı yetersayısının dayanağı olarak kabul edilmesi olanaklı değildir. Bir milletvekilinin çoğunluk olmadığına ilişkin uyarısı, yoklama talebi olarak kabul edilemez. Bu durumda yapılan görüşmelerde toplantı yetersayısının bulunduğu karine olarak kabul edilmeli ve sonraki toplantıda görüşme yapılmaksızın sadece oylama yapılması yeterli görülmelidir.

Tatil sırasında yapılan toplantılarda geçen süre, toplantı döneminde işlemiş olan süreyi keser. Bu sürelerde meclislerin kanun görüşmelerinin önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır ve meclisler bu toplantılarda da kanun görüşmek zorundadırlar. Dolayısıyla tatil sırasında toplantıya çağrılan meclislerde, kanunlara ilişkin sürelerin, meclisler yeniden tatile girinceye kadar işlediğini kabuk etmek gerekir.

Başkanlık divanının seçilmemiş olması, bir kanun tasarısı için başlamış olan süreyi durduran bir neden değildir. Senatoya tanınan üç aylık süre bu tür durumların olabileceği endişesiyle verilmiştir.

Sürelerin kesilmesinin tek nedeni tatil halidir.

"Kendisine gönderilen" ibaresi, sürenin tasarının alınma tarihinden itibaren başladığını gösterir.

Ay biçimindeki süre hesaplanmasının gerekli olduğu hallerde, bir ayın bitimi sonraki ayın aynı günüdür. Şayet son bulan ayda aynı gün yoksa, bu ayın son günü esas alınır.

...Tasarının tümü üzerindeki görüşmeler sürdülürken bir yandan da, daha önce aynı birleşimde ... görüşülmüş olan sekiz tasarının tümüne ilişkin açık oylamalar... yürütülmüş ve... oy pusulalarının da sayımı yapılmıştır./Bu arada bir üyenin "Sayın Başkan çoğunluk gözüküyor..... sonucu açıklayın..." demesi üzerine başkan "neticesini elbette ilân edeceğiz." yanıtını vermiş ve tasarının tümü üzerindeki görüşmeleri başlatmıştır. Sonunda da "kanunun tümü üzerindeki müzakereler bitmiştir. Oylamaya geçmeden evvel gelen açık oylama neticelerine göre Mecliste çoğunluğumuz kalmadığı anlaşılmaktadır" deyip sekiz tasarı için yapılan açık oylamaların sonuçlarını açıklamış ve "açık oy sonuçlarından da anlaşıldığı üzere çoğunluğumuz yoktur. Gündemde yeralan... konulan görüşmek için... birleşimi kapatıyorum." diyerek ... birleşimi kapatmıştır./...19/6/1975 günlü ve 91. birleşimde başkan "kanun tasarısının tümü üzerindeki müzakereler tamamlanmıştır... bitmiştir. Maddelere geçilmesini oylarınıza arz ediyorum. Kabul edenler... Kabul etmeyenler... Kabul edilmiştir. Birinci maddeyi okutuyorum." demiş ve maddelerin görüşülmesi tamamlanmıştır./ Tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bitirildiği halde maddelerin görüşülmesine geçilmesi yönü oylanamamış, bu oylamanın 19/6/1975 günlü, 91. birleşiminde yapılmış olduğu, tutanaklardan anlaşılmıştır./... Başkan tarafından, toplantı yetersayısının bulunmadığı hususunda bir tereddüt gösterilmemiş, böylece, Millet Meclisi İçtüzüğü'nün

58. maddesinde öngörülen yöntemle de toplantı yetersayısının yokluğu hakkında bir saptama yapılmamıştır./ Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere, sadece çeşitli tasarılar için yapılan açık oylamalarda bu tasarılarla ilişkin karar yetersayılarını yansıtan sonuçlara dayanarak, söz konusu tasarının tümünün görüşüldüğü 89. birleşimde toplantı yetersayısının da bulunmadığı söylenemez.

Cumhuriyet Senatosundaki birleşimde tasarının tümü hakkındaki görüşmeler tamamlanmış, maddelere geçilmesi için yapılan açık oylama sonunda çoğunluğun bulunmadığı ortaya çıktığından, oylamanın bir sonraki birleşimde yapılması kararlaştırılarak birleşim kapatılmıştır... 73. birleşimde ise... 1 Kasım 1975 günü toplanılmak üzere Meclisler tatile girmiştir./Tatil sırasında 15/7/1975 günü Meclisler olağanüstü toplanmıştır. Bu nedenle Cumhuriyet Senatosu da aynı gün 74., 16/7/1975 günü 75. ve 17/7/1975 günü de 76. birleşimlerini yapmış ise de, dava konusu tasarı bu birleşimlerin gündemlerine alınmadığı için Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülememiştir ve 19/7/1975 günü yeniden tatile girilmiştir../ 1 Kasım 1975 günü yeni yasama yılına başlayan Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu, 25/12/1975 gününe kadar Başkanlık Divanı seçimi ile uğraşmış ve bu tarihte yapılan 20. birleşimde divan seçimi tamamlanmıştır. Bundan sonra, daimi Komisyonların ve bunların kendi başkanlık divanlarının seçimleri yapılmıştır./ Bu arada Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı, üç aylık sürenin 19/1/1976 tarihinde sona erdiğini belirterek ve tasarıyı Millet Meclisinden gelen şekliyle aynen kabul edilmiş sayarak bu hususu Millet Meclisi Başkanlığına bildirmiştir. /...Burada ortaya çıkan sorun, Meclislerin olağanüstü yaptıkları bu dört günlük toplantı süresinin, Anayasa'nın 92/10. maddesinde yazılı üç aylık süre içinde sayılması gerekip gerekmeyeceğine ilişkin bulunmaktadır../Anayasa'nın yukarıda belirtilen 83. maddesinin son fıkrası ile, ara verme veya tatil sırasında toplantıya çağrılan meclislerin önce bu toplantıyı gerektiren konu üzerinde görüşme yapmaları zorunluluğu öngörülmüş, başka konuların görüşülemeyeceği yolunda ise engelleyici bir hüküm getirilmemiştir./Anayasa'nın 64. maddesinin ilk fıkrasında, yasama meclislerinin genel olarak belirtilen görevlerinin başında kanun yapma işi gelmektedir./Öte yandan yalnız içtüzükler, tatil sırasında yapılan toplantıları "olağanüstü" olarak nitelendirdikleri halde Anayasa'da böyle bir ayırıma gidilmemiş, meclislerin tatil sırasında çağın üzerine yapacakları toplantılar için sadece öncelikle görüşülecek konuya ilişkin bir ayrıcalık ve özellik öngörülmüştür. Bundan, Anayasa koyucunun, ister yasama yılı içinde, ister tatilde iken çağın üzerine olsun meclislerin yapacakları toplantılar arasında bir ayırıma gidilmesine gerek görmediği ve görev bakımından tüm toplantıları aynı nitelikte kabul ettiği açıkça ortaya çıkmaktadır. Bu durum karşısında, gerek yasama yılında gerek çağrıya uyarak, toplantı halinde bulunan meclisler, Genel Kurullarınca saptanan belirli günlerde, gündemlerine göre yasama çalışmalarını sürdürmek zorundadırlar. /...yasama meclislerinin ...olağanüstü yaptıkları toplantı süresinin,... süre içinde sayılması gerekir.

1 Kasım 1975 günü yeni yasama yılına başlayan Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu, Başkanlık Divanı seçimi ancak 25/12/1975 günü yaptığı 20. birleşiminde tamamlamıştır. Burada ortaya çıkan sorun, Anayasa'nın 92. maddesinin konu ile ilgili onuncu fıkrasında öngörülen üç aylık süreyi sona erdiren günün, yeni yasama yılının başladığı 1 Kasım 1975 günü mü yoksa Başkanlık Divanının kuruluşunun tamamlandığı 25/12/1975 günü mü olduğuna ilişkin bulunmaktadır.

...Anayasa, Cumhuriyet Senatosuna bir kanun tasarı veya teklifini karara bağlamak için en çok üç aylık süre tanımaktadır. Böylelikle kanun tasarılarının iki mecliste ayrı ayrı görüşülmesinin kimi hallerde çok vakit alabileceğini ve bu yüzden de yasama görevinin aksayacağını düşünerek Cumhuriyet Senatosunu, belli bir sürede işleri sonuçlandırmaya zorunlu tutmakta ve bu süre içinde de sonuçlandırılmaması halinde Millet Meclisince kabul olunan metinleri kanunlaşmış saymaktadır./ Bundan Anayasa koyucunun, hem ikinci meclisten beklenen yararları sağlamak hem de bu meclisin yasama görevinin yerine getirilmesine engel olmak ya da geciktirmek gibi zararlı sonuç verebilecek bir tutuma girmesini önlemek amaçlarını birarada götüğü açıkça anlaşılmaktadır./ Bu durumda ve fıkra metnindeki kuralın açıklığı karşısında, üç aylık sürenin sadece meclislerin tatilde bulundukları zaman işlemeyeceğini kabul etmek zorunluğu ortaya çıkar. Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanın seçilmemiş olması gibi tatil dışında kalan halleri de üç aylık sürenin işlememesini gerektirici neden olarak kabul etmek, kural kapsamını kıyas yoluyla genişletme olur ve Anayasa koyucunun Cumhuriyet Senatosundaki görüşme süresini kayıtlamakla götüğü amaca aykırı sonuçlar verebilir./Demek oluyor ki Anayasa koyucu, üç aylık sürenin işlememesi halini tek ve yoruma yer verilmeyecek biçimde açık bir koşula bağlamıştır. O da, meclislerin tatilde bulunmaları halidir.

Anayasa'nın 92. maddesinin onuncu fıkrasında, Millet Meclisinde geçen süre için "Komisyonlarda veya Genel Kurulda görüşme süresi" esas alındığı halde Cumhuriyet Senatosundaki süre ile ilgili olmak üzere bu deyim kullanılmamış, doğrudan doğruya senatonun "Kendisine gönderilen" deyimine yer verilmiştir. Şayet, Anayasa koyucunun amacı Cumhuriyet Senatosunda da Millet Meclisinde olduğu gibi komisyona havale tarihini esas tutmak olsa idi o takdirde aynı deyimleri senato hakkında da kullanabilirdi./...Farklı deyimleri yeğ tutmuş olduğuna göre, Cumhuriyet Senatosu için bu hususta bir değişikliği öngörmüş olduğunu kabul etmenin zorunluğu ortaya çıkar. Şu halde, Cumhuriyet Senatosuna ait sürenin, bir tasarı veya teklifin Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına verildiği günden işlemeye başlayacağı, duraksamayı gerektirmeyecek derecede açık bulunmaktadır. Böylece üç aylık süre, 27/6/1975 gününde işlemeye başlamış demektir.

Toplum yaşantısında çeşitli alan ve ilişkileri düzenleyen yasalarla "ay" olarak öngörülen, sürelerin hesaplanmasında kural şöyledir: Bir veya birden çok ayları kapsayan bir zaman ile belirtilen sürelerin; ayın kaçınıcı günü

işlemeye başlamışsa, son ayın sayısı buna rastlayan günün tatil saatinde biteceği, şayet sona erdiği ayda sayısı buna rastlayan gün yoksa, son ayın son gününde biteceği kabul edilmiştir. Buna göre, ayların bütünlüğünün konulması da öngörülmüş olmaktadır./...Şu halde, yürürlükteki hukuk kuralları uyarınca, 27/6/1975 günü işlemeye başlamış olan üç aylık sürenin 27/9/1975 gününde sona ermesi gerekmektedir./...Ancak, Cumhuriyet Senatosu 4/7/1975 günlü, 73. birleşimi sonunda 1 Kasım 1975 günü toplanmak üzere tatile girmiştir. Anayasa'nın ..."Bu fıkrada belirtilen süreler meclislerin tatili devamınca işlemez." kuralına göre, 27/6/1975 günü işlemeye başlayan süre, meclislerin tatile girdiği 5/7/1975 gününe dek sekiz gün işledikten sonra durmuştur. Tatil sırasında toplantıya çağrılan Millet Meclisinin 15/7/1975 günü toplanması üzerine ...Cumhuriyet Senatosu da aynı gün kendiliğinden toplanmıştır. Bu nedenle süre, Cumhuriyet Senatosunun yeniden tatile girdiği "19/7/1975" gününe dek 15, 16, 17, 18, Temmuz 1975 günleri boyunca dört gün daha işlemiştir./... üç aylık süre, böylece önce sekiz gün ve sonrada dört gün olmak üzere iki kez işlemeye başlamış ve durmuş, yeni yasama yılının açıldığı 1/11/1975 gününde üçüncü kez işlemeye başlamıştır. Bu süreden geride 2 ay 18 gün kalmıştır. Yukarıda açıklanan hesap kurallarına göre bütünlüğünü koruyan iki ay, 1 Ocak 1976 günü sona ereceğinden buna, kalan 18 günde eklendikte anılan üç aylık süre 19 Ocak 1976 günü sona ermiş olmaktadır.

E. 1976/34, K. 1976/52; AY(1961) 64, 92, 93, 94, 126

A:40

Anayasadaki süreler hukuki sonuçları olduğundan dolayı zorunlu süreler ve hukuki sonuçları olmayan uyarıcı süreler olarak ayrılabilir. Uyarıcı süreler iptal nedeni değildir.

Bir Mecliste yapılan değişiklik nedeniyle yapılan ikinci görüşmede ilk mecliste üzerinde değişiklik yapılmayan maddelerin görüşülmesi zorunlu değildir. Bütçe kanunları ile diğer kanunlarda değişiklik yapılmasına olanak olmadığı gibi, bütçe hükümlerini diğer kanunlara koymanın olanağı yoktur. Çünkü bütçe kanunları ile diğer kanunlar birbirinden farklıdır. (1) Bunlar Anayasada ayrı işler olarak sayılmıştır. (2) Ayrı görüşme yöntemine tabi tutulmuşlardır. (3) Bütçe kanunlarının görüşmelerinde serbestlik yoktur. (4) Cbşk. Tarafından yayınlanmazlar. "Bütçe ile ilgili hüküm" kavramının dar yorumlanması gerekir. Bütçe kanunlarında yürürlük hükümleri ertelenemez.

..Karma Komisyonun en çok sekiz hafta içinde kabul edeceği metin, önce Cumhuriyet Senatosunda görüşülür ve en geç on gün içinde karara bağlanır./ Tasarının Bütçe Karma Komisyonunda incelenmesi sonunda hazırlanan rapor 30/1/1976 gününde Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına verilmiş ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşmeler 11/2/1976 gününde tamamlanmıştır. Buna göre, dava konusu maddeleri de kapsayan 1976 yılı Bütçe Kanunu tasarısının Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşülmesinin, Başkanlığa verildiği günün ertesiinden başlayarak on gün içinde, yani 9/2/1976 günü akşamı, tamamlanması gerekmektedir. Halbuki sürenin iki gün aşıldığı görülmektedir./ Anayasa'da öngörülen kimi süreler, uyulmaması halinde hukuki sonuçlar doğuran ve

yaptırımı olan niteliktedir. Kimi süreler ise bu nitelikte olmayıp uyarıcı amaçla konulmuşlardır./94. maddedeki söz konusu sürenin, hukuki sonucu ve yaptırımı Anayasa'da belirlenmemiş olduğu gibi, niteliğine göre de uyarıcı sürelerden olduğundan görüşmelerin bu süre içinde bitirilememiş olması, ...bir iptal nedeni sayılmamalıdır.

Karma Komisyonun, Cumhuriyet Senatosundan gelen bütçe tasarısının tüm hükümlerini gerekli gördüğü takdirde yeniden görüşebileceği kuşkusuzdur./Ancak ...yeniden görüşülmek üzere.. deyiminden, Bütçe tasarısındaki tüm hükümlerin komisyonca yeni baştan ele alınarak görüşülmesinde zorunluk bulunduğu yolunda bir anlam çıkartılması da olanaksızdır. Karma Komisyonun, Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılan konularla tekrar ele alınmasını gerekli gördüğü öteki konulara ilişkin görüşlerini yeniden saptaması, yeterlidir./ Dava konusu maddelerin numaralarında Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılmış olması da yeniden görüşme zorunluluğunu doğuran bir neden olarak kabul edilemez. Numaralardaki... değişiklik, maddelerin hükümlerinde herhangi bir etki yapmayan, ...zorunlu bir biçim işlemidir.

Anayasa'nın 64. maddesi, ... görev ve yetkileri göstermektedir./...kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak ve ondan sonra da Devletin bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek işleri, bu yetkiler arasında sayılmaktadır./...Bütçe kanunlarını öteki kanunlardan ayrı tutan bu Anayasa ilkesi karşısında "kanun ile düzenlenmesi gereken bir konunun, Bütçe Kanunu ile düzenlenmesine veya bir kanunda yer alan bir hükmün bütçe kanunu ile değiştirilmesine veya kaldırılmasına olanak bulunmadığı gibi bütçe kanunlarında bulunması gerekli bir konuya öteki kanunlarda yer verilmesine veya Bütçe Kanununun bir hükmünün bir kanun ile değiştirilmesine veya kaldırılmasına olanak yoktur./... 94. maddesinde ise, bütçe tasarıları için değişik bir yöntemin saptanmış olduğu görülmektedir... /...bütçelerin görüşülmesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ve dolayısıyla da Meclisler, öteki kanun tasarı ve tekliflerinde olduğu gibi tam bir serbestlik içinde değildirler, bir takım sınırlamalarla bağlanmış bulunmaktadır./... Anayasa...yayınlanmak için kendisine gelen bütçe kanunlarını bir daha görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderebilme yetkisini Cumhurbaşkanıya vermemiş.../... bu iki yasama yönteminin ve biçiminin doğal sonucu olarak birisinin konusuna giren bir işin, öteki yöntemin uygulanması yolu ile düzenlenmesinin, değiştirilmesinin veya kaldırılmasının mümkün olamayacağı gerçeği ortaya çıkmaktadır.

Anayasa'nın 126. maddesinin... da yer alan "bütçe ile ilgili hükümler" deyimini, mali nitelikte hüküm anlamına değil, bütçenin uygulanması ile ilgili uygulamayı kolaylaştırıcı veya kanun konusu olabilecek yeni bir kuralı kapsamamak koşulu altında, açıklayıcı nitelikte hükümler olarak düşünmek zorunluğu vardır./ Bir kanun kuralının bütçeden harcamayı gerektirir veya bütçeye gelir getirir nitelikte bulunması, "bütçe ile ilgili hükümler"den sayılmasına neden olamaz. Çünkü hemen her kanunda harcamalara yol açabilecek bir veya birçok hüküm bulunabilir. Bu tür hükümlerin bulunması nedeniyle söz gelimi, tarım, orman, ...alanlarına ilişkin... konunun ve tüm vergi kanunlarının "bütçe ile ilgili" sayılmaları kabul edildiği takdirde, bu

konulardaki bir devlet hizmetinin yeniden kurulması veya yeni bir vergi yükümü getirilmesi veya bu konularda yürürlükte bulunan kanunların değiştirilmesi veya kaldırılması için bütçe kanunlarına hükümler konulmasına gidilebilir./ ... kuralın ...ereğinin, bütçe kanunlarını, .. yabancı hükümlerden ayıklamak, bütçe kavramı dışında kalan konulara bütçe kanunlarında yer vermemek olduğunda kuşku yoktur.

...j-t bentlerinden oluşan son bölümünde ve ikinci fıkrasında da kimi kanunların tümünün...1976 mali yılı içinde uygulanmayacakları gösterilmektedir./ Kanunların yürürlükteki hükümlerinin bir mali yıl gibi belli bir süre için bile olsa kısıtlanması veya ertelenmesi ancak aynı yöntemlerle yürürlüğe konulacak yasalarla mümkün olabilir.

E. 1976/38, K. 1976/46; AY (1961) 9, 38, 85, 91, 92, 147, 155

A:41

AYM'nin şekil denetimi "Cumhuriyet" ilkesinin ve cumhuriyetin niteliklerinin değiştirilemeyeceği biçimindeki Anayasa kuralının ihlal edilip edilmediğinin denetimini de kapsar. Çünkü bu ilke içeriğiyle birlikte Anayasa ile güvenceye alınmış ve değiştirilmesinin teklif edilmesi yasaklanmıştır. Bu yasağa uyulmaması şekil kurallarına uyulmadığını gösterir ve iptali gerektirir.

...Anayasa Devlet yapısının temelidir. Devlet Kuruluşlarının yapıları ve düzenleri, bu kuruluşların yetkileri, görevleri, birbirleriyle olan ilişkileriyle karşılıklı durumları, Devletin ve kişilerin haklarıyla ödevleri, bu hukuksal yapının bütününi oluştururlar. Anayasa düzeni diye adlandırabileceğimiz bu yapının öyle kuruluşları hak ve ödev kuralları vardır ki, bunların, hukukun üstün kurallarına ve çağdaş uygarlığın gereklerine aykırı düşen nitelikte yeni ilkelere bağlanması, sözü geçen düzenin bütünlüğünü bozabilir. Anayasa'nın 1. maddesinde yer alan "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir." hükmü bu çeşit kuralların başında yer alır. Bu hükmün değiştirilmesi hiç kuşku yok ki Anayasa yapısını temelinden yıkar. Bunun gibi, bir bütün olan (Türkiye Cumhuriyeti) düzeninin niteliklerini değiştirecek derecede etkisi olacak bir değişikliğin yapılmasına da olanak düşünülemez. Çünkü böyle bir değişikliğin bir an için teklif edilebileceği ve sonunda yapılabileceği düşünülecek olursa, nitelikleri Anayasa'da belirlenmiş olan Türkiye Cumhuriyetinin Devlet düzeni de başka nitelikteki bir devlet düzenine dönüşmüş olacağından, bu yeni düzenin, artık değişiklikten önceki Anayasa'da tanımlanan biçimde işlemesi söz konusu olamayacaktır. Bu gibi sonuçları önlemek içindir ki, çağdaş Anayasalar kendilerini, böyle değişikliklere karşı koruyan ve güvence altına alan hükümleri ve kuruluşları birlikte getirme yolunu seçmişlerdir.

1961 Anayasa'sı da 9. maddesiyle bir değişmezlik ilkesi koymuş ve bir de teklif yasağı getirmiştir. Böylece 9. madde hükmü, içeriği bakımından biçime ilişkin iki yönlü bir kuraldan oluşmuştur.

Gerçekten, maddede yeralan değişmezlik ilkesinin sadece "Cumhuriyet" sözcüğünü amaç aldığını, yani Anayasa'daki "Cumhuriyet" sözcüğünün değişmezliğini öngörerek Cumhuriyeti oluşturan ilke ve kuralların değiştirilebileceğini düşünmek, bu ilke ile bağdaştırılmaz. Çünkü 9. maddedeki değişmezlik ilkesinin asıl amacı, Anayasa'nın 1. maddesiyle 2. maddesinde ve bu maddenin gönderme yaptığı başlangıç bölümünde yeralan

temel ilke ve kurallarla niteliği belirtilen ve "Cumhuriyet" sözcüğüyle adlandırılan devlet sistemidir. Başka bir deyimle, burada değişmezlik ilkesine bağlanmak yoluyla güvence altına alınan "Cumhuriyet" sözcüğü değil, yukarıda gösterilen 2. madde ile başlangıç bölümünde nitelikleri belirtilmiş olan Cumhuriyet rejimidir. Şu halde, yalnız "Cumhuriyet" sözcüğünü saklı tutup Cumhuriyeti oluşturan bütün bu nitelikleri, hangi doğrultuda olursa olsun, tümünü veya bir bölümünü değiştirmek veya kaldırmak yoluyla, 1961 Anayasa'sının ilkeleriyle bağdaşması olanağı bulunmayan bir başka rejimi meydana getirecek nitelikteki Anayasa değişikliğinin teklif ve kabul edilmesinin, Anayasa'ya aykırı düşeceğinin, tartışmayı gerektirmeyecek derecede açık olduğu ortadadır.

Yukarıdaki açıklamalara göre; Cumhuriyet rejiminin Anayasa'mızda niteliğini belirleyen ilke ve kurallarında değişiklik yapmayı öngören veya Anayasa'nın öteki maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı yollardan bu ilkeleri değiştirmeyi amaç güden herhangi bir Anayasa değişikliği teklif ve kabul edilemez.

...Kanun ve o nitelikte bulunan Anayasa değişikliklerini teklif etmeyi düzenleyen Anayasa hükümleri birer biçim kuralı olduklarına göre, bunu yasaklayan bir kuralın da bir biçim kuralı olduğunda kuşku yoktur. Çünkü bu yasak, belli sayıdaki Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin esasında kendileri için bir hak teşkil eden ve niteliği bakımından da bir yasama işlemi olan Anayasa değişikliği teklif etmelerini önlemektedir. Başka bir deyimle değişiklik teklifi, değişmezlik ilkesiyle çatışmıyorsa, Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygun olarak yöntemi içinde yürüyecek ve şayet çatışıyorsa, hiç yapılamayacak, yapılmış ise yöntemi içinde yürütülemeyecek, yürütülmüş ise kabul edilip kanunlaşamayacaktır.

...Anayasa, Anayasa'nın üstünlüğünü ve bağlayıcılığını sürdürmek ve Anayasa'da saptanan biçim koşulları ve yöntemi dışında değiştirilmesini önlemek amacıyla hükümler düzenlemiştir. Anayasa'nın değişik 147. maddesiyle "Anayasa değişikliklerinin Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetleme" yetkisinin ve Anayasa'yı yargısal denetim yoluyla koruma görevinin Anayasa Mahkemesine tanınmasında güdülen erek de budur.

...değişiklik, mülkiyet hakkının özünü zedelemiş, eşitlik kuralını bozmuş, böylece Cumhuriyetin temel ilkelerinden biri olan demokratik hukuk devleti ilkesine aykırı bir hüküm getirmiştir.

E. 1976/42, K. 1977/46; AY (1961) 85, 86, 92, 129, CSİ 19, 46, 47, 48, 52, 69, 75

A:42

Başka bir metne ilişkin verilip kabul edilen bir öncelik ve ivedilik önergesinin görüşülen metne ait kabul edilmesi olanaksızdır; bu durumda önerge verilmemiş sayılır ve ivedilikle görüşme kuralına uymama, genel kurulun iradesi üzerinde etkili olduğundan iptal nedenidir.

Yöntemine uygun yapılmış yoklama talebinin yerine getirilmemesi, toplantı yetersayısının bulunmadığına karinedir ve daha sonra yapılan oylamada çoğunluğun bulunmaması bu karinenin doğruluğunun kanıtıdır.

Talebin yerine getirilmemesi işlemi biçim açısından sakatlar ve iptal nedenidir.

Kalkınma planı ile ilgili değişikliklerin yapılması durumunda Plan Komisyonu esas komisyon olmalıdır. Bu durumda başka bir komisyonun esas komisyon olması işlemi sakatlar ve iptal nedenidir.

Belli maddelerin görüşüleceğine dair önerenin görüşülüp oylanmadan kabul edilmesi olanaksızdır. Bu önerenin bir başka kanun için uygulanması ise sakatlığı arttırır.

Bir Kanun Tasarısı için ancak Hükümet veya ilgili Komisyon ivedilik önerisi verebilir. Bundan başka... önerinin yazılı olarak verilmesi ve Cumhuriyet Senatosunun kabul edeceği esaslı bir nedene dayanması gereklidir, itiraz konusu kuralın yer aldığı Kanun Tasarısı, bu koşullardan hiç biri gerçekleşmeden ivedilikle görüşülmüştür. Çünkü Tasarı hakkında herhangi bir ivedilik önerisi verilmiş değildir./... 72. Birleşimde, gündemin ...3. sırasında yer alan 509 sıra sayılı ...Kanun tasarısının öncelikle görüşülmesi için, Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanı bir önerge vermiştir. Bu arada sosyal işler komisyonu Başkanı da aynı tasarı için önceliği ve ivediliği kapsayan bir önerge vermiştir. Başkan, Sosyal İşler Komisyonu Başkanının önerisini oya sunmuş bu öneri Genel Kurulca kabul edilmiştir. Bu sırada bir Cumhuriyet Senatosu üyesi 1475 sayılı İş Kanununda değişiklik yapılması hakkındaki 508 sıra sayılı tasarının daha önce görüşülmesi gerektiğini öne sürmüş, bu arada 5 Senatörün ayağa kalkarak yoklama istemelerine karşın, Başkan yoklama yapmayarak kimi üyelere söz vermiş, bunlar da 508 sıra sayılı ... tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesini savunmuşlardır. 508 sıra sayılı tasarı hakkında yukarıda açıklanan koşullara uygun herhangi bir öneri olmadığı halde bu tasarı ele alınmış, sanki Sosyal İşler Komisyonu Başkanının böyle bir önerisi varmış, veya 509 sıra sayılı tasarıya ilişkin öncelik ve ivedilik önerisinin 508 sıra sayılı iş içinde geçerliliği söz konusu imiş gibi Başkan tarafından kendiliğinden oylama yapılmış, Tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi ve görüşmelerde sosyal işler komisyonu raporunun esas alınması kabul edilmiştir. Yöntemine uygun işlem yapılmadığını bildiren bir Cumhuriyet Senatosu üyesine de Başkan; "Usulüne göre yapıyoruz..." diyerek oylama sonucunu açıklamıştır. Böylece ...508 sıra sayılı Tasarının öncelikle ve ivedilikle görüşülmesine geçilmiştir./ İvedilik, Kanun tasarılarının görüşülmesinde çok önemli bir öğedir. Çünkü, ivedilik kararı verilmesi halinde Tasarı, Cumhuriyet Senatosunda iki kez yerine bir kez görüşülür. Bu kuraldan ayrılma nedenleri İctüzükte belirtilmiş ve böylece Tasarının bir kez görüşülebilmesi kimi koşullara bağlanmıştır. Bu koşullar gerçekleşmeden bir kez görüşme ile yetinilmesi Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 46., 47., 48., 69. ve 75. maddelerine aykırı olduğu gibi, Meclislerin çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürüteceklerini öngören Anayasa'nın 85. maddesi hükmüne de aykırı düşer, ...

...beş Cumhuriyet Senatosu üyesi ayağa kalkarak çoğunluğun olmadığını öne sürmüşler ve yoklama yapılmasını istemişlerdir. Ancak Başkan söz isteyen kimi üyelere söz vererek görüşmeleri sürdürmüş, yoklama isteyen üyenin itirazı üzerine de: "Efendim, bu muamelelere devam etmek gerçekten mümkün değildir. Ancak, ben o isteminizi geri aldığınız mülâhazası ile" biçiminde karşılık vermiş, sanki yoklama istenmemiş

gibi görüşmeleri sürdürerek sosyal işler komisyonu raporunun görüşmelere esas alınmasını oylamış, başka tasarılar hakkındaki oylama sonuçlarını açıklamıştır. Yoklama isteğine ilişkin tartışma sırasında Başkan: "Belki vazgeçmişsinizdir mülâhazası ile işleme devam ettim." diyerek İtirazı karşılamak istemiş, sonunda yoklama yapılmış ve çoğunluğun bulunmadığı anlaşıldığından oturumu kapatmıştır. Yoklama istemi karşısında Başkanın tutumu ve izlediği yol ve yapılan yoklama sonucu, yoklamanın istendiği andan başlayarak Birleşimde yeter sayının bulunmadığını kanıtlamaktadır./... Yöntemince öne sürülen yoklama isteğine karşı Başkanlığın görüşmeleri sürdürmesi içtüzüğe aykırı olduğu kadar Anayasa'ya da ters düşmüştür./... Üye tamsayısının salt çoğunluğu olmadan yapılan toplantıda meclis iradesinin belirlenmesine olanak yoktur. Böyle bir toplantıda görüşülen ve kabul edilen metinler de Meclis iradesinin ürünü olamaz.

Kanun Tasarı ve Teklifleri uzun vadeli plânla ilgili oldukları takdirde veya Hükümetin ya da Genel Kurulun gerekli bulması halinde en son olarak Plân Komisyonunda incelenir. Plân Komisyonu, ...metni uzun vadeli plâna uygun biçime sokar. Bu takdirde Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, Plân Komisyonunun raporudur.

...itiraz konusu kuralı içeren 8. madde, üzerinde daha önce değişiklik önergesi verilmiş bulunmadığından yalnız okunarak oylanmış ve kabul edilmiştir. /...oylanıp kabul edilmeyen bu önergenin 508 sıra sayılı 1475 sayılı Kanunda değişiklik yapılmasına ilişkin Tasarıyı da kapsadığı ileri sürülemez. /...Başkan tarafından öne sürüldüğü gibi, "görüşmelerin, ancak üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesi" biçiminde bir önergenin varlığı ve kabul edilmiş olması bir varsayım olarak düşünülse bile, bu önerge doğrultusunda davranılmış olması, Anayasa'nın 92. maddesinin koyduğu görüşme ilkesi ile bağdaşmaz.

E. 1976/51, 1977/16; AY (1961) 85, MMİ 53, CSİ 70

A:43

48 saat geçmeden gündeme alma, ivedilik ve öncelik önergeleri birer içtüzük düzenlemesidir ve içtüzüğe aykırılıklar Anayasaya da aykırılık oluşturmuyorsa iptal nedeni olmayabilir. Kanunda yürürlük maddesinin bulunması zorunlu değildir. 1322 sayılı Kanun, genel olarak kanunların yürürlüğünü düzenlemiştir.

Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 53. maddesine göre genel kurula gönderilen bir komisyon raporu veya herhangi bir metin, tersine karar alınmadıkça dağıtım tarihinden başlanarak 48 saat geçmeden görüşülemez. Bu süre geçmeden gündeme alınması ve gündemdeki tasarı ve tekliflerden ve diğer işlerden birine öncelik verilerek bu kısmın ilk sırasına geçirilmesi, hükümet veya esas komisyon tarafından gerekçeli olarak genel kuruldan istenmesine ve o yolda karar verilmesine bağlıdır. Bu kurallar Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü'nün 70. maddesinde de yer almış bulunmaktadır.

Yukarıda da belirtildiği gibi, dava ile ilgili kanun tasarısının her iki mecliste, dağıtımından başlanarak 48 saat veya 2 tam gün geçmeden gündeme alınması, Millet Meclisinde öncelik, Cumhuriyet Senatosunda ise öncelik ve ivedilik kararları verilmesi, Millet Meclisinde Millî Savunma Bakanının, Cumhuriyet Senatosunda Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanının

verdikleri önergeler üzerine gerçekleşmiştir. Millî Savunma Bakanı önergesini tasarının tatilden önce çıkarılması öngörülen tasarılarından olması nedenine, gerekçesine dayandırmıştır. Cumhuriyet Senatosu Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanının önergesinde gerekçe yoksa da, Komisyon raporunda bu konudaki nedenler açıklanmıştır.

Kanun tasarısı ve tekliflerinin, belli süreler geçmeden gündeme alınmasına ve öncelikle ve ivedilikle görüşülmesine ilişkin önergelerin gerekçeye ve önemli neden koşuluna bağlı olması kuralları, birer içtüzük düzenlemesidir ve bu kurallar kaynağını doğrudan doğruya Anayasa'dan almış da değildir. Böyle olunca, Parlamentoda bu çeşit biçim kurallarına her uyulmayışta bir iptal nedeni oluşacağı kabul edilemez.

1923 sayılı Yasa tasarısının Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu genel kurullarında, gerekçesiz önergelerle, belli süre geçmeden gündeme alınıp öncelikle ve ivedilikle görüşülmesinin sağlanmış olması, Meclislerin içtüzüklerine bir aykırılık oluştursa da, bu husus bir iptal nedeni saymamak gerekir.

...Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanı tarafından verilen "...Kanun tasarısına ait Komisyonumuz raporu ve metin basılıp üyelere dağıtılmıştır, 1- Tasarının gelen kâğıtlardan gündeme alınarak gündemdeki bütün işlere takdimen, öncelik ve ivedilikle görüşülmesini, 2- Tasarı üzerindeki görüşmelerin ancak, üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesini arz ve teklif ederiz" yollu önergesi oya sunularak kabul edilmiş ve maddelerin görüşülmesi bu önerge üzerine Genel Kurulun verdiği karar doğrultusunda sürdürülmüştür, itiraz konusu edilen madde üzerinde de bir değişiklik önergesi verilmemiş bulunduğundan, Başkanlıkça okutturularak oya sunulmuş ve kabul edilmiştir.

İtiraza konu edilen 53. madde, "Bu Kanunun diğer hükümleri yayım tarihinde yürürlüğe girer." hükmünü taşımakta, yani yürürlüğü belirleyen bir kuralı öngörmektedir. Her şeyden önce, bu hükmün yasada yer almaması dahi o yasayı sakatlayıcı ya da işlemez duruma sokucu bir etki gösteremez. Çünkü bu takdirde, 1322 sayılı "Kanunların ve Nizamnamelerin Sureti Neşir ve İlânı ve Mer'iyet Tarihi Hakkında Kanun'un 3. maddesinde belirtilen kurallar içinde yasa hükmü yürürlüğe girecektir. Öte yandan Subay Sicil Yönetmeliğinin 25. maddesinde "...bu tarihlere göre düzenlenen siciller o yılın 30 Ağustos tarihinde düzenlenmiş kabul edilir ve sicil düzenleme tarih ile o yılın 39 Ağustos tarihi arasındaki sürede o yıl için sicil defterine başka bir kanaat yazılmaz" hükmü yer aldığına ve itiraz konusu hükmü içeren yasa da Resmî Gazete ile 11/7/1975 gününde yayımlandığına göre, İçtüzüğe aykırılığın, Anayasa'ya aykırı bir durum oluşturmadığı kabul edilmelidir.

E. 1977/4, 1977/74; AY (1961) 92, CSİ 45,46

A:44

İvedilikle görüşme ve öncelikle görüşme önergelerinin gerekçeli olmaması İçtüzüğe aykırı bir işlemdir. Ancak bu sakatlıklar iptali gerektirecek ağırlıkta değildir. Üzerinde değişiklik önergesi verilemeyen maddelerin görüşülmemesi İçtüzükte bulunmayan ve Anayasa'da da dayanağı bulunmayan bir uygulamadır. Anayasa tasarıların görüşülmesinden söz etmektedir; önergeyle bazı maddelerin görüşülmeyeceğine karar vermek Anayasa'ya aykırılık oluşturur ve iptali gerektirir.

Milli Savunma Bakanı, tasarının görüşülmesine başlanmadan önce şu öneride bulunmuştur: "Cumhuriyet Senatosu gündeminde bulunan ve birinci görüşülmesi yapılacak işler arasında dördüncü sırayı işgal eden 27/7/1967 tarih ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu kanuna bazı maddeler eklenmesi hakkında Kanun tasarısının, (S. Sayısı 1469) gündemdeki bütün işlere takdimen ve öncelik ve ivedilikle görüşülmesi hususunu yüksek tasviplerinize arz ederim." Bu önerenin öncelik bölümü oylanmış ve kabul edilmiştir. Tasarının tümü hakkında görüşmeler bittikten sonra ivedilikle görüşme hususu da oya sunulmuş, kabul edildiği açıklanarak maddelerin görüşülmesine geçilmiştir.

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 45. maddesinde öncelikle görüşme kararının Hükümet veya Komisyon tarafından gerekçeli bir istek üzerine verilebileceği belirtilmektedir. Hükümet adına Millî Savunma Bakanının verdiği önergede öncelik gerekçesi açıklanmamış, Bütçe ve Plân Komisyonu Raporunda da, "Tasarının önemine ve mahiyetine binaen" öncelikle görüşülmesi düşüncesi yer almıştır. Görülüyor ki 45. maddenin aradığı "gerekçeli istek" koşulu olayda gerçekleşmemiş ve bu yönden içtüzüğe aykırı bir işlem oluşmuştur.

Öte yandan içtüzüğün 46. maddesinde, ivediliğin, tasarının birinci görüşmesinden önce Hükümet veya teklif sahibi veya ilgili komisyon tarafından önerilebileceği ve Cumhuriyet Senatosunun kabul edeceği esaslı bir neden olmadıkça ivedilik kararı verilemeyeceği yazılıdır. Oysa öncelik konusunda olduğu gibi, ivedilik konusunda da öneri, içtüzükte açıklanan koşullardan yoksundur. Bütçe ve Plân Komisyonu raporundaki öneri de yetersizdir.

İçtüzüğün öncelik ve ivedilik kurallarının bir bölümüne uyulmamış olması, olayda Kanun Koyucunun iradesini etkiliyecek nitelikte görülmemiştir. Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da, öncelik ve ivedilik önerilerinin yeterli gerekçeyi içermesi zorunlu olduğu üzerinde durulmamış ve böyle bir durumun Kanun hükmünün iptalini gerektirecek önem ve ağırlık taşımadığı kabul edilmiştir.,

Tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bittikten sonra şu önerge verilmiştir: "Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu dolayısıyla değiştirge önergesi verilen maddeler üzerinde müzakere açılmasını, değiştirge önergesi verilmeyen maddelerin okunarak oylanmasını arz ve teklif ederim." Bu önerge oylanmış ve kabul edilmiştir. Tasarının görüşülmesine, bu önerenin kabulüyle İçtüzükte yer almayan bir yöntem uygulanarak başlanmış ve görüşme böylece sürdürülmüştür. Görüşme sırası itiraz konusu maddeye gelince; aynı yönetime dayanılarak ve bir değiştirge önergesi de bulunmadığından söz edilerek madde sadece okunmuş ve oylanarak kabul edilmiştir. ...Oysa Anayasa'nın 92. maddesi tasarı ve tekliflerin Yasama Meclislerinde görüşülmesini buyurmaktadır. Görüşülmeden kabul edilen bir metnin Yasama Meclislerinin serbestçe oluşan iradelerinin bir ürünü olarak benimsenmesine olanak yoktur. Bu ilke Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında açıklanmış ve aykırı tutumun iptal nedenini oluşturduğu kabul edilmiştir.

“Genel Kurulun toplantı zamanları” ibaresinden genel kurulun fiilen toplandığı zamanların anlaşılması gerekir. Toplantı olması gerektiği halde yapılmıyorsa, bu saatlerde komisyonların toplantı yapması içtüzüğe aykırı değildir. Bir Tasarının komisyonda 48 saat bekletilmesinin nedeni üyelerin konu hakkında hazırlık yapmalarını ve bilgi toplamalarını sağlamaktır. Bu kurala uyulmaması İchtüzüğe aykırılık oluşturur, ancak iptali gerektirecek bir sakatlık değildir. Konunun uzun süredir tartışılmakta olması, üyelerin bilgi sahibi olmamaları olasılığını ortadan kaldırarak aykırılığı hafifletir. Elektronik oylama mekanizmasının kısmen bozuk olması durumunda, bu mekanizmayla saptanan toplantı yetersayısını gerektiren sayının üstündeki üye yetersayısının bulunduğu sonucunu doğurur. Ayrıca ad okunarak yoklama yapılmasına gerek yoktur.

Bir tasarının 48 saat geçmeden gündeme alınması ile gündemde yerini almış tasarının gündemdeki yerinin değiştirilmesi iki farklı işlemdir ve bu işlemlerin her biri için ayrı bir İchtüzük maddesi bulunmaktadır. 48 saatlik süre geçmeden gündeme almak için danışma kurulunun kararı gerekirken, gündemde yeralan bir işin sırasının değiştirilmesi için hükümet veya komisyonun istemi gerekir.

Önergelerin kimilerinin gerekçesi aynı ise hepsinin okunmaması içtüzüğe aykırı değildir. İchtüzükte gerekçelerin okunacağına ilişkin bir zorunluluk bulunmamaktadır.

Gündemin diğer sıralarında yapılan işlere ilişkin sakatlıklar, görüşülmeye konu kanunu sakat hale getirmez.

Danışma Kurulu Anayasal bir kuruluş değildir, İchtüzükle kurulmuştur. Kuruluş amacı, siyasî parti gruplarının Meclis çalışmalarına katılmalarında uyum sağlamak ve bu çalışmalara yön vermektir. Bu kurulun görüşüne başvurulmasının zorunlu kılınması Anayasaya aykırı olur.

Komisyon 29/3/1977 Salı günü saat 16.00 da toplanmıştır. Her ne kadar içtüzüğün 55. maddesi, haftanın Salı, Çarşamba ve Perşembe günleri saat 15 - 19 arasını Millet Meclisi Genel Kurulunun toplantı zamanı olarak saptamış ise de, 29/3/1977 gününde 71. Birleşim açılmış ancak toplantı yeter sayısı sağlanamadığından, Pazartesi toplanmak üzere Birleşim saat 15.25 de kapatılmıştır. Genel Kurul Birleşim kapandıktan sonra saat 16.00 da toplanan Komisyonun çalışması sırasında Genel Kurul toplantısı yoktur.

İchtüzüğün 27. maddesinde; komisyon toplantısına ilişkin çağrının, zorunluk olmadıkça, en az iki gün öncesinden yapılacağı ve çağrıda gündemin belirtileceği açıklanmakta, ancak komisyonun gündemine hakim olduğu hükmüne yer verilmektedir. 37. maddede de komisyonlara havale edilen işlerin görüşülmesine, havale tarihinden itibaren 48 saat sonra başlanabileceğinden, ancak Danışma Kurulunun tavsiyesi ile bu koşula uyulmayabileceğinden söz edilmektedir./ ...teklif 28/3/1977 günü saat 15.30 da Komisyona gönderilmiştir. Aynı gün komisyon başkanı, Millet Meclisindeki siyasi parti gruplarının başkanlıklarına yazdığı yazıda, önerenin önemini belirtmiş ve bu önemin gerektirdiği zorunluk karşısında

komisyon toplantısının 29/3/1977 günü saat 16.00 da yapılmasının uygun olacağını bildirmiştir. Toplantıda gündem kabul edilmiş ve görüşmelere geçilmesi kararlaştırılmıştır... Yapılan işlemler, yukarıdaki açıklamalar karşısında, İçtüzüğün 27. maddesinin öngördüğü yöntemeye uygun düşmekte ise de, 37. maddede yazılı yöntemeye uygun bulunmamaktadır. Çünkü İçtüzük değişikliği önergesi, havale tarihinden 48 saat geçmeden Komisyonunda görüşmeye alınmıştır.../ İçtüzüğün 37. maddesinde yazılı yöntem, görüşmelere başlamadan önce üyelerin konu hakkında hazırlanmalarını ve bilgi toplamalarını sağlama ereğini gütmektedir. Olayda konu erken seçime ilişkindir. Seçimlerin yenilenmesi hakkında verilmiş olan önergeler Millet Meclisi Anayasa Komisyonunda incelenecektir. Bu işlem içtüzüğün 93. maddesi uyarınca ancak Danışma Kurulunun görüşü alındıktan sonra olanak içine girmektedir. Danışma Kurulu ise erken seçimi benimsemeyen üyelerin katılmaması yüzünden toplanamamaktadır. Öte yandan konu başında, siyasal çevrelerde ve kamu oyunda uzun süredir tartışılmaktadır. Erken seçim tekliflerinin işleme konulmasına ve üzerinde görüşme açılmasına olanak sağlamak amacı ile içtüzüğün 93. maddesinin değiştirilmesini öngören önergeler hazırlanmıştır. Durum böyle olunca Millet Meclisi Anayasa Komisyonu üyelerinin konu hakkında önceden ayrıntılı bilgi sahibi olamadıkları savunulamaz. Kaldı ki, komisyon çağrısız toplanmış değildir. İşin ele alınmasından bir tam gün geçtikten sonra konu görüşülmüş ve karara bağlanmıştır. Bu koşullar içerisinde içtüzüğün 37. maddesine uyulmamış olmasını, alınan kararın Anayasa'ya da aykırı düştüğü sonucunu ortaya koyacak ve Meclis iradesini sakatlayacak ölçüde ve ağırlıkta bir yöntem yanlışlığı saymaya yer yoktur. Davacının bu yöne ilişkin iptal istemi reddedilmelidir.

İncelenen Millet Meclisi tutanaklarından ve davacının dayandığı Başkanlık Divanı açıklamalarından, aygıtın tümüyle işlemez durumda olmayıp, kimi milletvekillerinin önlerindeki anahtar ve düğmelerin çalışmadığı anlaşılmaktadır. Gerçekten elektronik aygıtla 265 üyenin varlığı belirlenip gündemdeki işlerin görüşülmesine geçilmiş, sıra kanun tasarı ve teklifleriyle Komisyonlardan gelen öteki işlerin görüşülmesine gelince; Başkan gündemin 147. maddesinde yer alan İçtüzüğün 93. maddesinin değiştirilmesine ilişkin teklifin öncelikle görüşülmesi hakkında Anayasa Komisyonu Başkanı tarafından verilen önergeyi okutmuş, leh ve aleyhinde konuşmak isteyenlere söz vermiştir. Önergenin oya sunulacağı sırada 10 milletvekili ayağa kalkarak yoklama isteğinde bulunmuşlardır. Yoklama elektronik aygıtla yapılmıştır. Bir milletvekili "bu anahtarlar çalışmıyor" demesine karşılık Başkan "Anahtarları çalışanlar kâfi efendim" cevabını vermiştir. Anahtarları çalışmayan kimi milletvekilleri itiraz etmişlerdir... Bu durumda, çalışan anahtarlarla yapılan yoklama sonunda 285 üyenin salonda bulunduğu göz önüne alınırsa, anahtarları çalışmayan üyelerle bu sayının daha da çok olabileceği sonucuna varmak gerekir. O halde görüşmelerin yeter sayı olmadan yapıldığı yolundaki savın yersizliği açıktır./Öte yandan elektronik aygıtla yoklama yapılmış olması İçtüzük hükümlerine de uygun düşmektedir. Olayda sağlam düğmelere basan milletvekillerinin sayısı

birinci kez 265, ikinci kez 285 olduğuna göre, Başkan tarafından ad okunarak yoklama yapılmasına gerek görülmemesi doğaldır. Kaldı ki 226 dan daha az kişinin varlığı yerine 285 kişinin varlığının saptaması gözle bile ayırt edilebilecek bir olay olduğu gözönünde tutulursa, Başkanın bu konuda duraksamaya düşmemiş olmasını uygun karşılamak gerekir.

...50. madde gündem düzenlenmesi ile ilgili olup öncelik işlemlerini kapsamamaktadır. Maddenin başlığı "gündem" dir, içeriği de gündemdeki işlerin görüşme sıralarının saptanmasıdır. Maddenin son fıkrasında da "Danışma Kurulunun görüşü alınıp, Genel Kurulca kararlaştırılmadıkça Başkan tarafından görüşüleceği önceden bildirilmeyen hiç bir husus, Genel Kurulda görüşülemez" denilmektedir. Bu hükmü doğal karşılamak gerekir. Çünkü gündemde olmayan bir işin görüşülmesi demokratik kurallarla bağdaşmaz. Üzerinde önceden düşünülmeyen, sosyal, ekonomik ve siyasal etkileri hesaplanmadan ortaya atılan bir sorunun hemen karara bağlanması, fikir özgürlüğüne dayanan görüşme ilkesinin giderek yozlaşmasına ve yok olmasına yol açabilir. Bu nedenle gündemin önceden saptanması ve sıraya uygun olarak görüşmelerin sürdürülmesi gerekir. Ancak gündeme girecek işler saptanıp sırası düzenlendikten ve gündemin dağıtımı yapıldıktan sonra görüşme sırasında öngörülen değişiklikler 50. maddeye değil 53. maddeye bağlıdır. Öncelik sorunu ancak bu aşamada söz konusu olabilir. Gerçekten 53. maddenin 2. fıkrasında "...gündemdeki kanun tasarı ve teklifleriyle komisyonlardan gelen diğer işlerden birine öncelik verilerek bu kısmın ilk sırasına geçirilmesi, hükümet veya esas komisyon tarafından gerekçeli olarak Genel Kuruldan istenebilir." denilmektedir. Dava konusu metnin daha önce gündeme alınmış olduğu gözönünde tutulursa, Komisyon Başkanının yazılı önergesi üzerine, ilk sırada görüşülmesine ilişkin öncelik kararı alınmasında İçtüzüğe aykırı bir yön bulunmamıştır.

...bundan sonra değiştirge önergelerinin okunmasına geçilmiş, kimi önergeler gerekçeleriyle birlikte okunmuştur. Ancak bunlardan bir çoğunun aynı gerekçeye dayandığı açıklanarak her önergeye ilişkin gerekçenin ayrı ayrı okutulmadığı Başkan tarafından belirtilmiştir, bütün önergeler ayrı ayrı oylanmış ve reddedilmiştir. Oylamadan önce önerge sahiplerine söz verilmiş, fakat ilgililerin oturumda bulunmadıkları saptanmıştır.

Millet Meclisi içtüzüğünün 88. maddesinde değişiklik önergelerinin önce veriliş, sonra aykırılık sırasına göre okunacağından ve işleme konulacağından söz edilmektedir. Önerge gerekçelerinin de okunacağı hakkında herhangi bir hüküm yoktur. Her önergenin oylanmasından önce önerge sahibine söz verileceği ve 5 dakikayı geçmemek üzere açıklama yapabileceği yine içtüzüğün 88. maddesinde belirtilmiştir. Olayda bir zorunluk olmadığı halde kimi önergelerin gerekçeleri okutulmuş, kimilerinin de aynı gerekçeye dayandıkları açıklanarak bunların gerekçelerinin ayrı ayrı okunmasına gerek görülmemiştir. Ancak içtüzük hükmü uyarınca her önergenin okunmasından sonra ve oylamadan önce önerge sahibine söz verilmek istendiği halde bunların salonda bulunmadıkları saptanmıştır. Bu durumda yapılan işlemlerin içtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırılığından söz edilmesine olanak yoktur..

...75. Birleşimde, aa)Genel Görüşme ve Meclis araştırmaları önergelerinin okutulmamasının, bb)Gizlilik Önergesinin işleme konulmamasının, cc) Komisyonlarda inceleme süresi dolan tasarı veya tekliflerin gündeme alınmasına ilişkin önergelerin işleme konulmamasının, dd)Hükümet adına İçişleri Bakanına gündem dışı söz verilmemesinin,...Genel Kurulca kabul edilen ve iptal davasına konu yapılan işle hiç bir ilgisi yoktur. Bu bakımdan sözü edilen işlemlerin, iptali istenen metnin biçim yönünden sağlığına etkili olduğu düşünülemeyeceğinden bu konularda ayrıntılı açıklamalar yapılmasına gerek kalmamıştır.

Danışma Kurulu Anayasal bir kuruluş değildir, yani Anayasa'ca öngörülmemiş İktüzükle kurulmuştur. Kuruluş amacı, siyasi parti gruplarının Millet Meclisi çalışmalarına katılmalarında uyum sağlamak ve bu çalışmalara yön vermektir. Ancak Danışma Kurulundan görüş alma zorunluluğunu koyan bir İktüzük kuralının, Millet Meclisinin salt yetkisinde olan konular hakkında uygulama alanı bulması olanaksızdır. Çünkü iktüzük kuralları, Meclis iradesinin serbestçe belirlenmesini engelleme değil, kolaylaştırma amacını güderler. Anayasa'nın 69. maddesi seçimlerin yenilenmesi hakkında karar verme yetkisini Millet Meclisine vermiştir. Bu konuda Danışma Kurulundan görüş alınmasının zorunlu olduğunu öngören bir hüküm, bu kuruluşun yukarıda açıklanan kuruluş amacına ters düşer. Bu bakımdan seçimlerin yenilenmesine ilişkin önergelerin "Danışma Kurulunun görüşü alındıktan sonra" görüşülebileceği yolunda iktüzüğün 93. maddesinde yer alan hükmün madde metninden çıkarılması, Anayasa ilkelerine uygun bir düzenlemedir.

E. 1977/88, K. 1977/120; AY (1961) 67, 69, 70, 72, 73, 83, 84, 85
CSİ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13

A:46

Başkanlık Divanı seçimlerinin yenilenmesine ilişkin kararlar ile seçim kararları ayrı kararlardır ve seçim kararları AYM'nin denetimi kapsamı dışındadır.

Seçimlerin yenilenmesi halinde Başkanlık Divanı seçimlerinin yenilenmesi gerekir. Çünkü seçimlerin yenilenmesi sonunda oluşan Cumhuriyet Senatosu eski Cumhuriyet Senatosunun devamı değildir.

...Anayasa Mahkemesi Kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi iktüzüklerinin Anayasaya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasada gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler.../ Senato Başkanı ve Başkanlık Divanı seçimi işlemleri yukarıda sayılan nitelikte olmadıklarından Anayasa Mahkemesinin denetimine bağlı değildir. Bu nedenle Cumhuriyet Senatosu Başkanı ve başkanlık divanı seçimlerinin iptaline ilişkin istemin Mahkememizin görevsizliği yönünden reddi gerekir.../ Cumhuriyet Senatosunun Başkan ve Başkanlık Divanının yeniden seçimlerine ilişkin olarak 14/6/1977 günlü birleşimde aldığı kararın, yasa veya yasa niteliğinde olmadığı açıktır ve bu niteliği bakımından Anayasa Mahkemesinin denetimi dışındadır.

...maddede seçimlerin öne alınması halinde yapılacak seçimlerden sonra, Başkanlık Divanının yenilenmeyeceğini gösteren bir hüküm yoktur.

Üstelik kuvvet oranlarının gözönünde bulundurulmasını öngören birinci fıkra hükmü, davacı savının tersine, seçimlerden sonra Başkanlık Divanının yeniden teşkilini gerektirir niteliktedir. Başkanın 2 sene için seçileceğini öngören kural, normal yasama dönemleri içindir. Nitekim Millet Meclisi için de geçerli olan bu kuralın seçimlerin yenilenmesi halinde uygulanması olanaksızdır. İttüzüğün 5. maddesi Başkanlık Divanı üyelerinin partilerinden ayrılmaları veya başka bir partiye katılmaları halinde Başkanlık Divanındaki görevlerinden çekilmelerini öngörmekte olup Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin seçimlerle bağlantılı değildir. İttüzüğün 8. maddesinin ilk fıkrası, Cumhuriyet Senatosu Başkanının toplantı yılının bitmesinden önceki bir hafta içinde Danışma Kurulunu toplayacağını ve Danışma Kurulunun bu toplantısında grupların yüzde oranlarının saptanacağı kuralını, 13. maddesi de Danışma Kurulunun görevlerini içermekte olup, bunlar seçimlerin öne alınması üzerine yapılan Cumhuriyet Senatosu üçte bir yenileme seçimlerinde uygulanacak hükümler değildir.

...Danışma Kurulu kararlarını genel kurulu bağlayıcı nitelikte karar saymak, meclislerin iradesini Danışma Kurulunun iradesine bağlamak olur. Kaldı ki Danışma Kurulu kararlarının oybirliğiyle alınacağı hakkında içtüzükte bir hüküm yoktur, olay da ise Danışma Kurulu çoğunluğunca Başkan ve Başkanlık Divanı seçimlerinin yenilenmesi karara bağlanmıştır..

...genel seçimlerin öne alınması suretiyle yapılan Cumhuriyet Senatosu üçte bir yenileme seçimlerinin, iki yıl sonraki 5 Haziran 1979 gününde değil, 1979 yılının Ekim ayının ikinci Pazar günü yapılması gerekeceğidir./... seçimlerin öne alınması halinde, ilk toplantı yılının süresi hakkında, Cumhuriyet Senatosu İttüzüğünün normal yasama dönemlerine ilişkin 1. maddesinin uygulanması olanaksızdır. ...bu konuyu karşılayabilecek başka bir kural da bulunmamaktadır. ...durumu Anayasanın 73. maddesinde öngörülen kuralların amacı doğrultusunda ve ...İttüzüğün...bu amaca dayalı 4. maddesi hükmünün ışığı altında ele almak yerinde olacaktır. Böyle olunca seçimlerin yenilenmesinden sonra gelen ilk toplantı yılının 5 Haziran 1977 gününden Ekim 1978 sonuna kadar sürdüğünün kabulü zorunludur. Seçimlerin yenilenmesi ile her ne suretle olursa olsun boşalan üyelikler için yapılan seçimi birbiriyle karıştırmamalıdır. Boşalan üyeliğe seçilen kimse bu maddenin son fıkrası hükmü gereğince yerine seçildiği üyenin süresini tamamlar. Seçimlerin yenilenmesinde ise süre tamamlaması söz konusu değildir./Bu açıklamalar göstermektedir ki, üçte bir yenileme seçimlerinden sonra oluşan Cumhuriyet Senatosunun, eskisinin devamı saymaya olanak yoktur. Bu nedenle de yenileme seçimlerinden sonra Başkan ve Başkanlık Divanı seçimlerinin yenilenmesinin Anayasaya ters düştüğü savı kabule elverişli değildir./Millet Meclisi ve Senato Başkanlarının ikişer yıl için seçilmelerini öngören kural da, seçimlerin normal zamanlarda yapılması ve meclislerin Kasım'ın ilk gününde toplanması ilkesine bağlıdır. Seçimlerin öne alınması veya geriye bırakılması halinde bu kuralı uygulama olanağı olmadığı meydandadır.

Öte yandan seçimlerin yenilenmesi sonunda oluşan Cumhuriyet Senatosu eski Cumhuriyet Senatosunun devamı da değildir. Bu nedenle velev ki Başkan veya Başkanlık Divanı eski üyeleri yeniden Cumhuriyet Senatosu üyeliğine seçilmiş olsunlar. Başkan ve Başkanlık Divanı seçimlerini yine de yenilemek gerekir. Çünkü yeni seçilen parlamenterler eskileri olmayabilir. Eski Cumhuriyet Senatosu üyeleri olsalar bile Başkan veya Başkanlık Divanı seçimlerinde mutlaka eski oylarını yineleyecekleri düşünülemez. Bu konuda eski meclislerin iradesi yeni seçimler sonunda oluşan meclislerin iradesini bağlayamaz.

E. 1977/129, K. 1978/35; AY(1961) 83, 92, MMİ 3, 88

A: 47

Teklif sahiplerinin kendi teklifleriyle ilgili değişiklik önergesi vermelerinde sakınca yoktur. Komisyon başkanının da kişisel olarak önerge vermesinde anayasaya aykırılık yoktur.

Meclis fiili imkansızlık durumunda meclisin zımni iradesi tatil kararı olarak kabul edilebilir.

Süre dolmadan süre dolmuş gibi işlem yapılması eğer kalan sürede işlemin tamamlanması hukuken olanaksız ise aykırılığı ortadan kaldırır.

...değişiklik önergesini, görüldüğü gibi yasa teklifini yapan Milletvekillerinden Süleyman Çağlar ile Orhan Oğuz da imzalamışlardır. Ancak, Anayasa'da ve Millet Meclisi İçtüzüğünde böyle bir durumu önleyici bir kural yer almamıştır. Dava dilekçesinde "Meclis müzakerelerinde muhalefet şerhi bulunmayan üyelere aleyhte söz verilmesi mümkün değildir. Önergede, aynı zamanda Komisyon Başkanı durumunda bulunan, ilk imza sahibi ve diğer önerge mümzileri getirdikleri kanun tadil metnini verdikleri önerge ile adetâ aleyhine fonksiyon icra etmişlerdir. Bu durum da bir içtüzük ihlâlidir." biçiminde öne sürülen savın anayasal bir dayanağı bulunmamaktadır.

Millet Meclisine gelince: Millet Meclisi Başkanı; Millet Meclisi Genel Kurulunun 19/4/1977 gününde yaptığı 86. Birleşiminin 2. toplantısını açtıktan sonra; ".....Muhterem arkadaşlarım, bütün uğraşlarımıza rağmen Başkanlık Divanı üyesi arkadaşlarımızı buldurmak mümkün olamamış, bu yüzden Başkanlık Divanı teşekkül edememiştir. Görüldüğü gibi, pek az sayıda Milletvekili arkadaşımız dışında oturuma büyük bir çoğunlukla milletvekili arkadaşlarımızın katılması sağlanamamış, bu yüzden çoğunluğumuz olmamıştır. Tespit ettiğimize göre meclisimizin 5/4/1977 tarihli 76. Birleşiminde aldığı seçimlerin yenilenmesi kararı üzerine, sayın milletvekilleri çok yakın tarihlerde yapılacak olan önseçim ve genel seçimlerde pek tabii bir zorunluluk olan seçim faaliyetlerini yürütebilmek için seçim bölgelerine dağılmışlardır. Bu nedenle seçimlerin yenileme kararının alındığı birleşimi takip eden iki hafta içindeki bütün birleşimlerde ne Başkanlık Divanı teşekkül edebilmiş ve ne de beş on sayın üyenin dışında toplantıya katılan olmamıştır. Bugünkü durum da aynıdır. Bu durumun sonucu olarak da, Danışma Kurulumuzun 7/4/1977 tarihli toplantısında Genel Kurula önermeyi kararlaştırıp hazırladığı tatil önerisi de işleme konamamıştır. Kendileriyle görüştüğüm Başkanvekili ve divan üyeleri arkadaşlarım, seçim nedeniyle divan faaliyetlerine katılmalarının imkânsız olduğunu, aksi halde istifa mecburiyetinde olduklarını belirtmişlerdir. Bu

arada bir sayın Başkanvekili arkadaşım da parti içi çalışmalarından doğan yasal zorunluk gerekçesiyle istifa etmiş bulunmaktadır. Sayın Divan üyesi ve diğer arkadaşlarımızın çok haklı ve zorunlu olan bu mazeretleri karşısında meclisimizin toplanması ve çalışması kesin olarak imkânsız hale gelmiş ve meclisimiz fiilen tatile girmiştir. Meclisimizin toplanmasını sağlamak amacıyla bu durumdan kurtarılması için siyasi parti gruplarımızın sayın yöneticilerine sözlü ve yazılı olarak yaptığım uyarı ve ricalar da bir sonuç vermemiştir. Aslanan, hukuki işlemler tamamlandıktan sonra tatile girmektir. Ancak, seçim zorunlulukları nedeniyle meclisimizin buna imkân bulamayacağı kesinlikle anlaşıldığından ve de ortadaki fiili durumu yüce meclisimizin zımni iradesi kabul ederek ve ayrıca Cumhuriyet Senatosunun bugünkü birleşiminde aldığı tatil kararına da uygun olarak Anayasamızın 83. maddesinin ikinci fıkrası gereği, 25/5/1961 tarihli, 306 sayılı Millet Meclisi Seçimi Kanununun değişik 35. maddesi ile Millet Meclisi içtüzüğünün 3. maddesi gereğince seçimlerin kesin sonuçlarının, Yüksek Seçim Kurulunca Türkiye radyolarından ilânını takip eden beşinci günü saat 15.00 de toplanmak üzere birleşimi kapatıyorum....." demiştir./Millet Meclisi Genel Kurulunca İçtüzüğün 5. maddesine uygun olarak tatil kararı alınmamıştır. Ancak Millet Meclisi Başkanının yukarıdaki açıklamalarına göre son iki hafta içindeki bütün birleşimlerde çoğunluk sağlanamadığı için Millet Meclisi Genel kurulunun toplanamadığı, böylece fiilen tatile girmiş olduğu anlaşılmış ve Başkan da, Cumhuriyet Senatosunun aldığı tatil kararına uygun olarak seçimlerin kesin sonuçlarının Yüksek Seçim Kurulunca radyoda ilânını izleyen beşinci günü saat 15.00 de toplanmak üzere Birleşimi kapattığını açıklamış olmasına göre, Millet Meclisinin fiilen de olsa Cumhuriyet Senatosu ile birlikte 19/4/1977 gününde yeniden toplandığı 13/6/1977 gününe kadar tatile girmiş olduğunun kabulü gerekmiştir./Açıklanan bu özel durum nedeniyle Millet Meclisinin hukuken tatil kararı verememiş bulunmasını, Anayasanın 83. maddesine aykırı bir davranış olarak nitelemeye olanak yoktur.

Olayda üç aylık süre, teklifin Cumhuriyet Senatosuna geldiği 24/3/1977 gününde işlemeye başlamış ve fakat tatil sebebiyle kesilen durum gözönüne alındığında 15/8/1977 gününde dolmamıştır. Buna karşın Cumhuriyet Senatosu Başkanı üç aylık sürenin 15/8/1977 gününde dolduğunu kabul etmiştir. Ancak 17/8/1977 gününde yazılan yazı ile iş Cumhuriyet Senatosunun elinden çıktığına ve 15/8/1977 17/8/1977 günleri arasında teklifin komisyondan incelenerek geçmesi ve Genel Kurul gündemine alınması eylemli olarak olanaksız bulunduğu için bu yönün Anayasaya aykırılık sorunu oluşturmadığı ortadadır.

E. 1978/14, K. 1979/6; AY (1961) 85, 86, 92, 129, CSİ 19, 46, 47
48, 52, 69, 75

A:48

İvedilikle görüşme kuralına uymama, genel kurulun iradesi üzerinde etkili olduğundan iptal nedenidir.

Yöntemine uygun yapılmış yoklama talebinin yerine getirilmemesi, toplantı yetersayısının bulunmadığına karinedir ve işlemi biçim açısından sakatlayan bir iptal nedenidir.

Kalkınma planı ile ilgili değişikliklerin yapılması durumunda Plan Komisyonu esas komisyon olmalıdır. Bu durumda başka bir komisyonun esas komisyon olması işlemi sakatlar ve iptal nedenidir.

Tasarının tümü yerine belli maddelerinin görüşülmesi görüşme ilkesine aykırı düşer.

Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 69. maddesi hükmüne göre tasarı ve teklifler iki kez görüşmeye bağlıdır. Bir kez görüşme ile yetinilmesi için tasarı hakkında ivedilik kararı alınması gereklidir. İvedilik Önerilerini ancak Hükümet veya ilgili komisyon verebilir. Bundan başka İctüzüğün 46. ve 47. maddeleri uyarınca, önerenin yazılı olması ve Cumhuriyet Senatosunun kabul edeceği esaslı bir nedene dayanması gereklidir. İtiraz konusu kuralın yer aldığı yasa tasarısı, bu koşullardan hiçbirini gerçekleşmeden ivedilikle görüşülmüştür. Çünkü tasarı hakkında herhangi bir ivedilik önerisi verilmiş değildir.

İvedilik, yasa tasarılarının görüşülmesinde çok önemli bir öğedir. Çünkü ivedilik kararı verilmesi durumunda, tasarı, Cumhuriyet Senatosunda iki kez yerine bir kez görüşülür. Bu kuraldan ayrılma nedenleri ictüzükte belirtilmiş ve böylece tasarının bir kez görüşülebilmesi kimi koşullara bağlanmıştır. Bu koşullar gerçekleşmeden bir kez görüşme ile yetinilmesi Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 46., 47., 48., 69. ve 75. maddelerine aykırıdır. Bu durum, Meclislerin çalışmalarını, kendi yaptıkları İctüzüklerin hükümlerine göre yürüteceklerini öngören Anayasa'nın 85. maddesi hükmüne de aykırı düşer. İtiraz konusu kural böylece Anayasa'ya aykırı bir biçimde yasalastığından iptal edilmelidir.

"Oturum esnasında yetersayı olup olmadığında Başkanlık Divanı tereddüt eder veya üyelerden beşi sözle veya yazılı olarak yetersayı olmadığını ileri sürerse yoklama yapılır." denilmektedir. Bu hüküm, Anayasa'nın 86. maddesindeki kuralın uygulanmasını sağlayan bir nitelik göstermektedir ve bu nedenle savsaklanması olanaksızdır. Olayda toplantı yetersayısının Genel Kurulda bulunup bulunmadığı konusunda ciddi bir kuşku vardır. Böyle durumlarda görüşmeler hemen kesilip Meclis iradesinin oluşmasını sağlayacak yetersayısının bulunup bulunmadığı saptanmalıdır. Yöntemince öne sürülen yoklama isteğine karşın, Başkanın görüşmeleri sürdürmesi, İctüzüğe ve Anayasa'ya aykırıdır.

Öte yandan, Anayasa'nın 86. maddesinde: "Her meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir." hükmü yer almaktadır. Bu kuraldan çıkan anlam şudur: Üye tamsayısının salt çoğunluğu olmadan yapılan toplantıda Meclis iradesinin belirlenmesine olanak yoktur. Böyle bir toplantıda görüşülen ve kabul edilen metinler de Meclis iradesinin ürünü olamaz.

Plân Komisyonu, öteki komisyonların rapor ve metinlerinde yürürlükteki uzun vadeli plâna aykırı bulduğu yönleri belirtir ve metni uzun vadeli plâna uygun biçime sokar. Bu halde Genel Kuruldaki görüşmelere, Plân Komisyonunun raporu esas tutulur.

Cumhuriyet Senatosunda Bütçe ve Plân Komisyonu raporu yerine Sosyal İşler Komisyonunun raporunun görüşmelere esas alınması yolundaki karar, ...Anayasa'nın 129. maddesine de aykırıdır. Bu konuda yapılan yöntem yanlışlığı, itiraz konusu kuralın iptalini gerektirecek ölçüde ve ağırlıktadır.

Başkan tarafından öne sürüldüğü gibi, "görüşmelerin, ancak üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesi" biçiminde bir önerenin varlığı ve kabul edildiği bir varsayım olarak düşünülse bile, bu önerge doğrultusunda davranılması, Anayasa'nın 92. maddesinin koyduğu görüşme ilkesi ile bağdaşmaz.

E. 1980/28, K. 1980/45; AY (1982) 2, 10

A:49

Milletvekilleri görevlerini yerine getirmelerini sağlayan kimi ayrıcalıklar tanınabilir. Ancak görevden ayrılanların aynı ayrıcalıkları sürdürmesi hizmet-ayrıcalık ilişkisinin koptuğu anlamına gelir ve eşitlik ilkesinin ihlali anlamını taşır. Bir hizmetin yerine getirilmesi için Anayasa ya da yasa hükümleriyle tanınmış kimi hak, yetki ve kolaylıklardan, o görevden ayrılmış olanların da bir yasa hükmüyle yararlandırılmaları, Anayasa'nın yasakladığı ayrıcalık durumunu oluşturur.

Yasama Organında bir yasa tasarısı veya teklifi varken ya da Cumhurbaşkanınca Anayasa'nın 93. maddesi uyarınca bir yasa için geri gönderme yetkisinin kullanılmış olması durumunda, Türkiye Büyük Millet Meclisine aynı konuda yeni yasa tasarısı veya teklifi verilmesini ve bunların görüşülmelerini engelleyen bir kural Anayasa'da ve İçtüzüklerde yer almış değildir.

İçtüzüklerin normlar hiyerarşisinde Yasalardan üstün olduğu savı, Meclislerin çalışmalarını düzenleyen kuralların, yani İçtüzüklerin bu çalışmalar sonucu ortaya çıkan metinlerden yani yasalardan üstün olması gerekeceği düşüncesine dayandırılıyorsa bu görüşün yanlışlığı ve tutarsızlığı ortadadır.

Demokratik Parlamenter rejimlerde parlamentonun ve özellikle parlamento üyeliğinin taşıdığı büyük önemi açıklamaya gerek yoktur. Anayasanın 76. maddesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin, bütün ulusun temsilcisi olduğunu belirtmektedir. Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, seçildikleri bölgeyi ya da kendilerini seçenleri değil ulusu temsil etmekle görevlidirler. Ulusun temsili ise, onun yararına olan yasama işlerinin yapılması ve yönetim faaliyetlerinin, daha açık bir anlatımla icranın denetlenmesi yoluyla yerine getirilebilir. Bu çok önemli işlevleri nedeniyle, Anayasa, parlamento üyelerini, yasa teklif etme (Md: 91), Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdüğü düşüncelerden ve bunları Meclis dışında tekrarlama ve açığa vurmaktan sorumlu tutulmama ve yasama dokunulmazlığı (Md: 79), ödenek ve yolluk alma gibi kimi hak ve yetkilerle donatmıştır. Bundan başka, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine, kimi yasalarla, örneğin 1042 sayılı Yasanın 15/12/1937 günlü, 3282 sayılı Yasayla değişik 25. maddesiyle Devlet Demiryollarında parasız seyahat etme, 15/7/1950 günlü, 5682 sayılı Pasaport Yasasının 13. maddesiyle "diplomatik pasaport" alma; kimi idari kararlarla da, tercihli

telefon kullanma, şehir içi ve şehirler arası telefon konuşmalarında yüzde altmış, Devlet Hava Yollarının iç hatlarında yüzde elli, Denizcilik Bankasına ait vapurlarla iç hatlarda yüzde yüz, dış hatlarda yüzde yirmi beş ilâ yüzde otuzbeş indirimden yararlanma gibi ulusu temsil etme görevinin gereği sayılabileceği ya da bu görevin yerine getirilmesini kolaylaştıracağı düşüncesiyle bazı olanaklar sağlanmıştır.

Değinilen yasaların Anayasaya uygunluğunu bu davada denetlemek ve idarî kararlar üzerinde yargısal denetim yapmak Anayasa Mahkemesinin görevi dışında olmakla birlikte, bu haklarla yetkilerin ve görevin yerine getirilmesini kolaylaştıran öteki olanakların, parlamento üyelerine tanınmasının amacı, parlamenterleri ayrıcalıklı bir duruma getirmek olmayıp, tam tersine, ulusu, demokratik parlamenter düzenin gereklerine uygun biçimde temsil ve ona yolunca hizmet edilmesini ve bu ödevin, Anayasanın 77. maddesi uyarınca içilen andın dışında hiç bir etki altında kalmadan ve bir kuşkuyla da kapılmadan onurlu biçimde yerine getirilmesini sağlamaktır.

...hizmeti yerine getirmekle yükümlü olan kişinin, bu yükümden kurtulması veya o görev yerinden ayrılması durumlarında, o görevi nedeniyle tanınmış olan hak ve yetkilerin de son bulması doğaldır. Bu nedenle, sırf bir hizmetin yerine getirilmesi için Anayasa, ya da yasa hükümleriyle tanınmış kimi hak, yetki ve kolaylıklardan, o görevden ayrılmış olanların da bir yasa hükmüyle yararlandırılmaları, Anayasa'nın yasakladığı ayrıcalık durumunu oluşturur.

...bu tür kolaylıklar, eylemli olarak ulusu temsil görevini sürdürenlere özgü olup, hizmet sona erince, kişilerin bu tür kolaylıklardan veya haklardan yararlanma durumunun da son bulması Anayasal yönden zorunludur.

Kaldı ki, esasında seçime bağlı ve bu niteliğiyle geçici olan parlamenterlikten ayrılanların eski mesleklerine dönmeleri ya da yeni bir mesleğe girmeleri olağandır. Eski parlamenterlerin bu mesleklerindeki çalışmalarında meslektaşlarından ayrı bir durumda olmaları sözgelimi, yurtdışı gezilerinde onlardan ayrı olarak “diplomatik pasaport” taşımaları, yurt içinde yapılan o meslekle ilgili gezilerde D.D. Yolları araçlarından ücretsiz yararlanmaları, meslekleriyle ilgili telefon konuşmalarında yüzde altmış indirim uygulanması, hiç kuşkusuz hukuksal eşitliği temelinden zedeleyen açık bir ayrıcalık durumu oluşturacaktır,...

E. 1985/8, K. 1986/27; AY (1982) 75, 96, 148, 150, İÇT. 82, 87

A:50

Şekil bozukluğuna dayalı iptal davaları, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığının denetimiyle sınırlıdır.

Son oylamayla ilgili olarak İktüzükte iki kural vardır: Açık oylama istenmediği takdirde oylamanın işaretle yapılacağı ve tümünün kesin oylamasından önce lehte ve aleyhte söz vermek.

Anayasanın 148. maddesi, Anayasa Mahkemesinin, kanunların, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüğünün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetleyeceğini, kanunların şekil bakımından denetlenmesinin, son oylamanın öngörülen

çoğunlukla yapıp yapılmadığı hususu ile sınırlı olduğunu öngörürken, 150. maddesinde, bir sınırlama getirilmeksizin kanunların, kanun hükmündeki kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün şekil ve esas bakımlarından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılabilceğı belirtilmiştir./...Bu anlatım biçimi, 148. ve 150. maddelerin birbirleriyle çeliştiğı izlenimini vermeye elverişlidir./...Nitekim, Anayasanın 148. maddesi, yalnız şekil yönünden yapılacak Anayasaya uygunluk denetimini son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığı hususuyla sınırlı tuttuğı halde; Anayasanın 150. maddesi uyarınca şekil ve esas bakımlarından açılacak iptal davalarında ise, Anayasa Mahkemesinin esasa etkili olabilecek başka şekil aksaklıklarını da dikkate almak zorunda olduğu, ileri sürülmüştür./...Bu görüşün kabulü, Anayasa'nın 148. ve 149. maddelerinin getirdiğı sınırlamaları tümüyle ortadan kaldıracak bir uygulamaya yol açacak niteliktedir. Gerçekten, bu yorum tarzı benimsenirse; iptali istenen yasada herhangi bir biçim aksaklığı saptandığında, bu isteme yapay olarak söz konusu yasanın esasının da Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesi eklenip, yasanın yayımından itibaren 10 gün içinde dava açılması, işin öncelikle görüşülmesi, yalnızca son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığının denetlenmesi gibi koşullar bertaraf edilebileceğı gibi, Anayasa'nın 148. maddesi hükmüne karşın, Cumhurbaşkanı ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin beşte bir üyesi yanında, iktidar ve anamuhalefet parti gruplarının da şekle dayalı iptal davası açmalarına, olanak sağlanabilecektir.../ Oysa, 148. maddenin gerekçesinde, "Genel Kurulun oylama yapıp kanunu kabul etmesi, şekil bozukluğunu, o kanunu kabul etmemek için yeterli neden saymadığı yolunda bir irade tecellisidir. En büyük organ Genel Kuruldur. Onun iradesi hilafına bir sonuç çıkarmak hukukun ana esaslarına aykırı düşer. Bu nedenle son oylamadan önceki şekil bozuklukları iptal sebebi sayılmamıştır" denilmektedir.

Anayasanın 75. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi 400 milletvekilinden kurulur.../Anayasanın 96. maddesi, Anayasada başka bir kural yoksa, Türkiye Büyük Millet Meclisinin üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanıp toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verileceğini; ancak karar yeter sayısının üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamayacağını öngörmektedir./İçtüzüğün 122. maddesinde ise, "oya konulan bütün hususlar, Anayasada, kanunlarda veya İçtüzükte ayrıca hüküm yoksa, toplantıya katılan milletvekillerinin salt çoğunluğuyla kararlaştırılır. Salt çoğunluk belli bir sayının yarısından az olmayan çoğunluktur." denilmektedir.../Tasarının tümü üzerinde yapılan konuşmalardan sonra verilen önergelerle; maddelere geçilmesi, 1. ve 2. maddelerin oylanmasının "açık oylama ile" yapılması istenmiştir. Bu önergeler kabul edilmiş ve tasarının diğer maddeleri için işaretle oylama yoluna başvurulmuştur.

Son oylama aşamasına gelince: Anayasada son oylamanın nasıl yapılacağı hakkında bir kural öngörülmemiş, konunun düzenlenmesi içtüzüğe bırakılmıştır. İçtüzük bu konuda başlıca iki kural içermektedir./1) Kanunun tümü veya maddelerinin oylanması, onbeş üye tarafından açık oy istenmemişse işaretle olur (Madde 82; 2) Tasarı veya teklifin tümünün kesin

olarak oylanmasından önce, milletvekilleri, ne yolda oy kullanacaklarını kürsüden belirtmek isterlerse, başkan lehte ve aleyhte birer kişiye söz verir. Bu konuşma kısa, açık ve gerekçeli yapılır (Madde 87).../Yukarıdaki kural uyarınca lehte ve aleyhte birer kişiye söz verildikten sonra kanun tasarısı üzerindeki görüşmeler tamamlanmış ve verilen bir önergenin kabulü ile son oylamanın ad okunarak açık oylama yoluyla yapılması yöntemi benimsenmiştir. Son oylamanın sonuçları şöyledir :

Üye sayısı: 400, Oy verenler: 289, Kabul edenler: 179, Red edenler: 99, Çekimserler: 11, Oylamaya katılmayanlar: 106, Açık üyelikler: 5.../Türkiye Büyük Millet Meclisi, son oylamada, üye tamsayısının üçte birinden fazlasıyla toplanıp oylamaya katılan 289 milletvekilinin salt çoğunluğundan fazla olan 179 oyla karar verdiğine ve kabul oyu sayısının üye tamsayısının dörtte birinden bir fazlasını aştığına göre, oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, biçime ilişkin iptal isteminin reddi gerekir.

E. 1985/11, K. 1986/29; AY (1982) 148

A:51

Şekle dayalı iptal davalarının 10 günlük süre içinde açılmaması, şekle dayalı kısmın il inceleme aşamasında reddini gerektirir. 10 günlük dava açma süresi bir önkoşuldur.

Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrası; Anayasa Mahkemesinin, kanunların, Anayasa'ya şekil bakımından uygunluğunu denetlemesi yönünden, "Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın öngörülen çoğunlukta yapıp yapılmadığı; ... hususları ile sınırlıdır. Şekil bakımından denetleme, Cumhurbaşkanınca veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir. Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren 10 gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açamaz; defî yoluyla da ileri sürülemez." biçimindeki kurallarla bazı sınırlamalar getirmektedir. ...hükme göre, kanunların şekil yönünden Anayasa'ya aykırılıkları iddiasıyla iptal davası açma hakkı on günle sınırlanmıştır. Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 90 üyesi tarafından açılan şekle dayalı iptal davası ise, 3.5.1985 günlü, 3194 Sayılı İmar Kanununun Resmî Gazete'de yayımlandığı 9.5.1985 tarihinden 10 gün geçtikten sonra 8.7.1985 günü açılmış bulunmaktadır. Bu duruma göre şekle dayalı iptal davasının süresinde açıldığından söz edilemez.

E. 1986/2, K.1986/1

A:52

Bir TBMM kararı ancak bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde ise AYM denetlenebilir.

Davada; Türkiye Büyük Millet Meclisince verilmiş bir kararın iptali istendiğine, bir Kanun veya kanun hükmünde kararname söz konusu olmadığına göre, bu karar ancak bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde ise Anayasa Mahkemesince denetlenebilir. Bundan dolayı dava konusu kararın bu yönden incelenmesi gerekir.

Davacılar, Sayıştay üyeliklerine yapılan seçimin, Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunda yasal koşullara aykırı davranılmak

suretiyle sonuçlandırıldığını, partizanlık yapıldığını, yasama yorumu yapılarak Anayasaya ters düşüldüğünü, bu işlemin Türkiye Büyük Millet Meclisinde onaylanmasıyla yasaya ve dolayısıyla Anayasaya aykırı yeni bir içtüzük düzenlemesi ortaya çıktığını ileri sürmektedirler.../Oysa, T.B.M.M. Genel Kurulunca alınan kararın, 832 sayılı Sayıştay Kanunu ve bu Kanunu değiştiren 3162 sayılı Kanunun geçici 3. maddesi uyarınca, Sayıştayda açık bulunan üyeliklere T.B.M.M. Plan ve Bütçe Komisyonunda yapılan seçimin onaylanmasından ibaret bulunduğu ve bir içtüzük düzenlemesi ya da içtüzüğün bir hükmünün değiştirilmesi niteliğinde olmadığı tartışmaya yer bırakmayacak kadar açıktır. Böyle olunca bu kararın oluşturulmasında Anayasaya ve kanuna aykırı uygulamalar yapıldığı yolundaki iddiaların da incelenmesine olanak yoktur. Gerçekten, bu iddiaların incelenebilmesi, kararın Anayasa Mahkemesince denetlenebilmesine bağlıdır./ Bu nedenlerle; Türkiye Büyük Millet Meclisinin dava konusu kararının Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilmesi Anayasa Mahkemesi'nin görevi dışında bulunduğundan; söz konusu kararın iptali istemiyle açılan davanın reddine karar verilmelidir.

E. 1986/22, 1986/28; AY (1982) 10

A:53

Milletvekillerinin yapmakta oldukları görevin önemi, bunların ödenek ve yolluklarının farklı bir düzenlemeye tabi tutulmasını haklı gösterir. Ancak iştirakçi oldukları bir sosyal güvenlik kuruluşundan, diğer iştirakçilerle eşit şartlarda faydalandırılmaları gerekir; bazı imtiyazlarla donatılmaları, eşitsizlik ve adaletsizliğe yol açar.

Dava konusu madde yasama organı üyeliği yapanlarla, dışarıdan bakanlığa atananların T.C. Emekli Sandığına yazılı müracaat tarihlerini takip eden aybaşından itibaren, yaşlarına bakılmaksızın T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerini; bunların öğrenim durumları ve hizmet süreleri ne olursa olsun, emekli keseneklerine ve kurum karşılıklarına birinci derecenin son kademesi ve iştirakçilere uygulanmakta olan en yüksek ek göstergenin esas tutulmasını öngörmektedir.

Yasama organı üyelerinin yapmakta oldukları görevin önemi, bunların ödenek ve yolluklarının (Anayasal çerçeve içerisinde) farklı bir düzenlemeye tabi tutulmasını haklı göstermekte ise de; iştirakçi oldukları bir sosyal güvenlik kuruluşundan, diğer iştirakçilerle eşit şartlarda faydalandırılmaları gerekirken, öteki iştirakçilerin hiç birisi için söz konusu olmayan bazı imtiyazlarla donatılmaları, savunulması mümkün olmayan bir eşitsizlik ve adaletsizliğe yol açmaktadır.

Sözü geçen kimselerin diğer sosyal güvenlik kurumları ile ilgili bir işte çalışmakta olsalar dahi, istekleri üzerine, T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerinin; emekli keseneği ve kurum karşılığına, öğrenim durumları ve hizmet süreleri dikkate alınmaksızın birinci derecenin son kademesi ve iştirakçilere uygulanan en yüksek ek göstergenin esas tutulmasının ve nihayet emekliliği hak ettikleri zaman hizmetlerinin son yedi yıllık kısmı nerede geçmiş olursa olsun, kendilerine T.C. Emekli Sandığı'na aylık bağlanmasının öngörülmüş bulunması haklı bir sebebe dayanmayan eşitsizlik ve adaletsizlik getirmektedir.

E. 1987/23, K. 1987/27; AY (1982) 77	A:54
Seçimlerin yenilenmesine karar verilmesi durumunda seçim tarihinin TBMM’ce saptanmasına anayasal bir engel bulunmamaktadır. Kanun koyucu, Anayasa’ya uygun olmak şartı ile kanunla, her alanda her çeşit düzenlemeyi yapabilir. Yasamanın düzenleme alanı sınırsızdır. Bu nedenle seçimlerin yenilenmesine kanunla karar verilebilir.	
<i>Dava konusu maddenin böyle bir durum yarattığının kabul edilebilmesi için seçimlerin yenilenmesine ilişkin Anayasa’nın 77. maddesine aykırılık taıdığıının saptanması gerekir. Anayasa’nın söz konusu maddesi, seçimlerin yenilenmesine karar verilmesi durumunda belli bir seçim takvimi öngörmemektedir. Bu maddeye göre, yenileme kararı verildiğinde seçim tarihinin TBMM’ce saptanmasına anayasal bir engel bulunmamaktadır.</i> <i>Hukuk sistemimize göre, kanun koyucu, Anayasa’ya uygun olmak şartı ile kanunla, her alanda her çeşit düzenlemeyi yapabilir. Yasamanın düzenleme alanı sınırsızdır./Yasama organı, Anayasa’nın kararla düzenleneceğini öngördüğü konularda dahi kanunla düzenlemeler yapabilir. Buna Anayasa açısından bir engel yoktur. Karar konusunun kanunla düzenlenmesi Anayasa’ya aykırılık veya yasamanın o konuda yetkisizliğı sonucunu doğurmaz. Zira, kanunun sebep unsuru, bazı istisnalar dışında tamamen yasama organının takdirine bırakılmıştır.</i>	
E. 1988/11, K. 1988/11; AY (1982) 2, 10	A:55
Yasama organı, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra aynı konuda yeni bir yasa yaparken Anayasa Mahkemesi kararının gerekçesinde gösterilen iptal nedenlerini dikkate almalıdır. Milletvekillerine 65 yaını doldurduktan sonra sandık itirakisi olma hakkı verilmesi eşitsizlik yaratır. Yasama organı yelerinin Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerinde beşinci dereceden balatılmaları eşitlik ilkesine aykırıdır. Her iki yılın bir derece sayılması ayrıcalık yaratmaktır. ğrenim düzeyine bakılmaksızın ek gösterge ile ilişkilendirme ayrıcalıktır.	
<i>... Anayasa Mahkemesinin Anayasa’ya aykırı bularak iptal ettiğı bir konuda aynı içerik ve nitelikte yeni bir yasa çıkarılmamasını da gerekli kılar. Anayasa’nın bu hükmü gereğince, yasama organı Anayasa Mahkemesinin Anayasa’ya aykırı görerek iptal ettiğı bir kuralın aynısını ya da değişik ifadelerle benzerini yasalaştırmaması gerekir. Yasama organı, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra aynı konuda yeni bir yasa yaparken Anayasa Mahkemesi kararının gerekçesinde gösterilen iptal nedenlerini dikkate almalıdır. Anayasa Mahkemesi kararlarıyla bağlılık, özellikle yasama organı yönünden, Anayasa Mahkemesinin kararlarındaki iptal gerekçesiyle de bağlılığı içerir.</i> <i>...yasama organı yeliğı yapanlarla dışarıdan bakanlığa atananların yalarına bakılmaksızın T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilecekler ve bunların sandıkla ilgilendirildikleri tarihten itibaren varsa diğerk sosyal güvenlik kurumları ile ilgilerinin kesileceğı ilk fıkra hükmünde ngrlmş ve ikinci fıkrasında da bunların emeklilik keseneklerine ve kurum karşılıklarına birinci derecenin son kademesi ve itirakilere uygulanmakta olan en yüksek ek göstergenin esas alınacağı hükme bağlanmışır.</i>	

Dava konusu Ek 60. maddede ise, 5434 sayılı Yasanın değişik 40. maddesinin T.C. Emekli Sandığı iştirakçileri için öngördüğü genel kural, yasama organı üyeleri ile dışarıdan bakanlığa atananlar yönünden değiştirilmiş, bunların 65 yaşını doldurduktan sonra da T.C. Emekli Sandığı iştirakçisi olabilmeleri olanağı sağlanmıştır. Böylece, sandık iştirakçileri arasında yaşla bağlı olup olmama yönünden bir eşitsizlik oluşmuştur.

Devlet memurları için, öğrenim durumlarına göre girebilecekleri derecenin beşinci kademesinden başlama olanağı tanınmamış iken yasama organı üyeliği yapanlar ile dışarıdan bakanlığa atananların T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerinde Ek 61. maddenin birinci fıkrası nedeniyle öğrenim durumlarına göre girebilecekleri derecenin 5. kademesi esas alınarak ayrıcalık tanınmasında haklı bir neden bulunmamaktadır. Kaldı ki, 1425 sayılı Yasanın 7. maddesiyle Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'na eklenen geçici 2. maddedeki "Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyesi, Temsilciler Meclisi Üyesi, dışarıdan atanmış bakan iken veya bu görevden ayrılıp başka bir göreve girmeden, bu kanunun yayımlandığı tarihten önce emekliye ayrılmış bulunanların emekli aylıkları ile ölenlerin dul ve yetimlerinin aylıklarının intibak ve yükselme işlemleri beşinci dereceden emekli olanlarda bu derecenin dördüncü kademesi üzerinden, diğer derecelerden emekli olanlarda ise bu derecelerin beşinci kademesi başlangıç yapılır." biçimindeki hüküm, Anayasa Mahkemesi'nce hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

...yasama organı üyeliği yapanlarla, dışarıdan bakanlığa atananlar, hizmet ve borçlanma sürelerinin her iki yılını bir derece yükselmesine saydırabilmekte ve öğrenim durumları dikkate alınmaksızın birinci derecenin son kademesine kadar yükselebilmektedirler. Ayrıca hizmet süreleri itibarıyla birinci dereceye yükselmeye hak kazanmış olanlar, bu derecenin dördüncü kademesine doğrudan getirilmektedirler. Böylece, bu kurallarla, yasama organı üyeliği yapanlarla, dışarıdan bakanlığa atananlara, T.C. Emekli Sandığı'nın öteki iştirakçilerine göre önemli ayrıcalıklar tanınmış olmaktadır.

...yasama organı üyeliği yapanlarla dışarıdan bakanlığa atananlar hakkında, Ek 61. maddenin beşinci fıkrasına göre, öğrenim düzeylerine bakılmaksızın emekli keseneğine esas aylık dereceleri 2-9 olanlar için hakimlik sınıfında bulunanlara uygulanan ek gösterge rakamları, birinci derecedekiler için de, iştirakçilerin yararlanmakta oldukları en yüksek ek gösterge rakamı uygulanacaktır. Böylece bu kuralla öteki iştirakçilere tanınmayan bir ayrıcalık getirilmiştir.

...görevleri sona eren yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerinde haklı bir nedene dayanmaksızın, öteki iştirakçilere tanınmayan ve adalet duygusuyla bağdaşmayan kimi ayrıcalıklar getirdiği anlaşılmaktadır. Böylece dava konusu 64. madde Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı düşmesi nedeniyle iptal edilmelidir.

E. 1988/38, K. 1989/7; AY(1982) 91	A:56
KHK çıkarma yetkisi verme önemli, zorunlu ve ivedi konulara ilişkin olmalı, yetki devri izlenimi yaratılmamalıdır. Yasayla düzenlenmesi öngörülen bir konunun KHK ile düzenlenmesinde anayasaya aykırılık yoktur. Yetki yasasıyla verilmeyen bir yetkinin kullanılması, KHK'yı dayanaksız ve geçersiz duruma düşürür.	
<i>TBMM tarafından Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisinin ancak önemli, zorunlu ve ivedi durumlarda verilmesi, yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde güncelleştirilip sık sık bu yola başvurulmaması Anayasa koyucunun amacına daha uygundur.</i> <i>Anayasa'nın bir maddesinin yasayla düzenleneceğini öngördüğü bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının yasakladığı hükümlerle ilgili olmadıkça, KHK ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırı değildir. Anayasa'da, davacının savını doğrulayacak biçimde, söz konusu haklar ve ödevler dışındaki konular için KHK çıkarılmasını yasaklayan doğrudan ya da dolaylı bir sınırlama yoktur.</i> <i>335 sayılı KHK 1., 2., 3., 4. ve 5. maddeleriyle yerel yönetimler olan büyükşehir belediyelerinin ve belediyelerin yapılarına, organlarına ilişkin düzenlemeler öngörmektedir. Yetki Yasasıyla verilmeyen bir yetkinin kullanılması KHK'yı dayanaksız, geçersiz duruma düşürür. Yetkisiz bir düzenleme Anayasanın 91. maddesine aykırıdır. KHK, Yasayla yetki verilmeyen alanlarda ve konularda, yerel yönetimlerin seçilmiş organlarıyla yeni belediyeler oluşturmaya ilişkin düzenlemeleri öngördüğü için aykırılık belirgindir. Yetki Yasası'nda belediye başkanlarının atanmasına ilişkin kural yoktur.</i>	
E. 1989/4, K. 1989/23; AY (1982) 91	A:57
KHK çıkarma yetkisi verme önemli, zorunlu ve ivedi konulara ilişkin olmalı, yetki devri izlenimi yaratılmamalıdır. Yasayla düzenlenmesi öngörülen bir konunun KHK ile düzenlenmesinde anayasaya aykırılık yoktur. Yetki yasasıyla verilmeyen bir yetkinin kullanılması, KHK'yı dayanaksız ve geçersiz duruma düşürür.	
<i>Anayasa'nın genelde yasayla düzenlemeyi öngörmesi, ayrıntı kural olan 91. maddeyi gereksiz ve geçersiz kılamaz. Yasa ile KHK'nın hukuksal yapıları, nitelik ve oluşum yöntemleri ayrı olsa da Anayasa, 91. maddesiyle açıkça KHK ile düzenlemeye olur vermiştir. Anayasa'nın 12-40. maddeleriyle 66-74. maddelerinin öngördüğü yasayla düzenleme yolu, 91. maddeyle korunarak bu konularda KHK da çıkarılamayacağı kolaylığı getirilmiştir. Bu durum karşısında, Anayasa'nın yasayla düzenleme yapılacağını öngören her maddesini, mutlak ve yalnız yasa çıkarılmasını gerektiren bir zorunluluk sayıp KHK'yı sakıncalı bulmak, 91. maddeyi bunlar dışında geçerli görmek olanaksızdır.</i> <i>TBMM tarafından Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisinin ancak önemli, zorunlu ve ivedi durumlarda verilmesi, yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde güncelleştirip sık sık bu yola başvurulmaması Anayasa koyucunun amacına, kuşkusuz, daha uygundur.</i>	

Anayasa'nın bir maddesinin yasayla düzenleneceğini öngördüğü bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgili olmadıkça, ya da KHK ile düzenlenemeyeceği Anayasa'da özel olarak belirtilmedikçe KHK ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırı değildir. Açıkça yetki verilmeyen bir konunun KHK ile düzenlenmesi düşünülmez. Anayasa'ya aykırılık belirgindir. Bu nedenlerle 347 sayılı KHK iptal edilmelidir.

E. 1990/31, K. 1990/24; AY (1982) 92

A:58

TBMM'nin "karar" niteliğindeki işlemlerini anayasal yargı denetimine tâbi tutan, dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'ne bu alanda da görev veren açık bir düzenleme yoktur.

Yasalar ya da yasalarla eşdeğerdeki pozitif hukuk metinleri nesnel, soyut, genel ve sürekli nitelikteki hukuk kurallarını içeren, etkileri yönünden de objektif hukuk alanında yeni bir durum yaratan ya da varolan bir durumu düzenleyen veya ortadan kaldıran kural-işlemler bölümüne girerler.

TBMM'nin AY'nin 92. maddesi gereğince hükümete izin yetkisi vermesinin denetlenmesi AYM'nin yetkisinde değildir.

Anayasa'nın 85. maddesindeki yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya üyeliğin düşmesine ilişkin ayrık kural dışında, Anayasa'da, TBMM'nin "karar" niteliğindeki işlemlerini anayasal yargı denetimine tâbi tutan, dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'ne bu alanda da görev veren açık bir düzenleme yoktur.

Önemle vurgulamak gerekir ki, bir yasama metnine verilen ad, o metnin anayasal yargı denetimine tâbi olup olmayacağı konusunda tek ve yeterli ölçüt değildir. Yasama metninin içeriğinin ve özünün de gözönünde bulundurulması zorunludur. Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik kararlarında benimsendiği gibi, Yasama Meclislerince Anayasa'da öngörülenler dışındaki adlar altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan işlemlerin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olup olmadığı saptanırken, uygulanan yöntem kadar o metin veya belgenin içeriğinin niteliği üzerinde de durulup değer ve etkisinin belirlenmesi gerekmekte ve bu açıdan yapılan değerlendirme, sözkonusu metin veya belgenin, Anayasa'ca denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte olduğunu ortaya koyuyorsa, onun da denetime bağlı tutulmasında zorunluluk vardır. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi'nin bu davada görevli olup olmadığı sorununu sağlıklı bir çözüme kavuşturabilmek için yapılacak ilk iş, Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi istenen Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 107 ve 108 sayılı kararlarının niteliklerini belirlemek, Anayasa'ca denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte olup olmadıklarını saptamaktır.

Bilindiği gibi, yasalar ya da yasalarla eşdeğerdeki pozitif hukuk metinleri nesnel, soyut, genel ve sürekli nitelikteki hukuk kurallarını içeren, etkileri yönünden de objektif hukuk alanında yeni bir durum yaratan ya da varolan bir durumu düzenleyen veya ortadan kaldıran kural-işlemler bölümüne girerler.

TBMM'nin 107 ve 108 sayılı kararlarının içerdikleri öğelerin özel, somut, geçici ve sübjektif özellikleri bakımından ortaya koydukları hukuksal yapıyı, birer kural-işlem olarak kabule olanak yoktur. Bu kararlar, öznel işlem yanı ağır basan, TBMM'nin irade açıklaması biçimindeki özel kurallardır.

Anayasa'nın 92. maddesinin içerdiği konular, Anayasa'nın yasayla düzenlenmesini öngördüğü alanın da dışındadır.

TBMM'nin 107 ve 108 sayılı kararlar ile yetkisini Hükümete devrettiği, bu nedenle de özünde Anayasa'yı değiştirme niteliği taşıdığı savında ısrar da isabetli görülememiştir. Çünkü, bu kararlar Hükümete verilen "izin" yasama yetkisinin devri değil, izin kararının yerine getirilmesidir. Bu nedenle "Anayasayı değiştirme niteliği taşıdığı" kabul edilemez.

Ashında, yasama organınca 107 ve 108 sayılı kararlardaki somut neden, kapsam ve amaçlarla Hükümete izin verilmesi, iznin gelişim seyri ya da sonuçlarıyla TBMM'nin bağının kesildiği biçiminde yorumlanamaz. İzni veren yasama organı sahip olduğu salt güç nedeniyle, gerektiğinde bu izni değiştirir ya da geri alabilir. Ayrıca, saptanan içerik ve kapsamdaki izni kullanacak Hükümetin uygun zaman aralıklarıyla yasama organını geliştirmeler hakkında bilgilendirmesi, parlamenter geleneğin doğal sonucudur.

Şu halde, açıklanan bu nedenlerle de, 107 ve 108 sayılı kararlar, anayasaya uygunluk denetimine bağlı tutulacak metinlerden sayılamaz.

Hükümetin TBMM'den aldığı "izin"le savaş hâli ilânına başvurabilmesi, Türk Silahlı Kuvvetlerini yabancı ülkelere gönderebilmesi ya da yabancı silahlı kuvvetleri Türkiye'de bulundurabilmesi, kesin olarak "Milletlerarası hukukun meşru saydığı haller" koşuluna bağlıdır.

Öte yandan 107 ve 108 sayılı TBMM kararlarının öngörmeleri gereken neden, kapsam ve amaç öğelerinin anlaşılabilir ölçülerin üstünde ayrıntılı bir anlatıma kavuşturulması, üslûp sorunu ile ilgilidir. Bir bakıma Anayasa Mahkemesi'nin görevi dışında kalan "yerindelik denetimi"ne girer. Anlamı içeriğinden çıkarılabilen bir hukuksal metnin üslûbundaki yetersizlik, geçersizlikle sonuçlanacak kesin bir yargının kanıtı olamaz.

E. 1991/27, K. 1991/50; AY (1982) 88, 95, 153, 157, İÇT. 50, 53

A:59

AYM İktüzük düzenlemesi niteliğinde olan kararları denetlemeye yetkilidir. Sözkonusu karar meclis çalışmalarıyla ilgili yöntem ve esaslara ilişkin ise eylemli bir iktüzük değişikliği niteliğinde olan bu karar denetim kapsamındadır.

Bir tasarının 48 saat geçmeden gündeme alınması ile gündeme alınmış bir tasarının sırasının değiştirilmesi birbirinden farklı işlemlerdir ve her işlem için farklı iradeler aranır. Siyasi parti grubunun istemi üzerine 48 saat geçmeden gündeme alma eylemli bir iktüzük değişikliğidir. Ancak bu değişiklik Anayasaya aykırılık oluşturmaz.

KHK'lerin önemli, zorunlu ve ivedi olmayan durumlarda çıkarılarak uygulamanın yaygınlaştırılması AY'ye aykırıdır.

AYM'nin daha önce iptal ettiği yetki yasasını yeniden çıkarmak AY'ye aykırıdır.

TBMM kararının iptali istenildiğine ...göre, iş bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde ise kuşkusuz Anayasa Mahkemesi'nce denetlenebilecektir. Bu durumda, anılan kararın içeriğinin içtüzük düzenlemesi niteliğinde olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir./ TBMM kararının İçtüzük düzenlemesi niteliğinde sayılabilmesi için o kararın “Meclis’in çalışmasıyla ilgili yöntem ve esaslara” ilişkin olması gerekir. Anayasa Mahkemesi’nin yerleşik içtihatları da bu doğrultudadır./ Anayasa’nın 95. maddesinde”, TBMM’nin çalışmalarını kendi yaptığı içtüzük kurallarına göre yürüteceği belirtilmiş; 88. maddesinde de, yasa tasarı ve tekliflerinin TBMM’de görüşülme yöntem ve esaslarının İçtüzükte düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Bu kurallar gereğince, yasa tasarı ya da tekliflerinin görüşülmesine ilişkin çalışma yöntem ve esaslarının içtüzükte yer alması zorunludur. /...TBMM İçtüzüğü’ne göre, kırksekiz saatlik bekleme süresini doldurup görüşülmek üzere sıra bekleyen bir yasa tasarısının gündemdeki sırasının değiştirilmesi ile bekleme süresini doldurmamış bir yasa tasarısının gündeme alınıp görüşülmesinin sağlanması farklı konulardır./ Gündem sırasının saptanması ve bu sırada değişiklik yapılması İçtüzüğün 50. ve 53. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu maddelerde yer alan düzenlemelere göre görüşme sırası Başkanlıkça saptanmaktadır. Bu ana kuralın iki istisnası bulunmaktadır; birinci istisnaya göre Danışma Kurulu sıra değişikliği yapılmasını, ikinci istisnaya göre de Hükümet ya da esas komisyon bir konunun gündemin birinci sırasına alınmasını Genel Kurul’a önerebilmektedir./ Bekleme süresini doldurmayan bir konunun gündeme alınması ise, yine içtüzüğün 53. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, Genel Kurul’a sevk edilen bir komisyon raporu, aksine karar alınmadıkça dağıtım tarihinden itibaren kırksekiz saat geçmeden görüşülmemektedir. Bir yasa tasarısının kırksekiz saat geçmeden gündeme alınması ancak Hükümet ya da esas komisyonun gerekçeli önerisi ile olanaklıdır./... Genel Kurul’da gerek bekleme süresini doldurmayan bir konunun gündeme alınmasını, gerek bir konunun gündemin birinci sırasına alınıp hemen görüşülmesini önermeye yetkili organ hükümet ya da esas komisyondur./... dava konusu ...karar... Başkanvekilinin önergesi üzerine alınmıştır. Bu önerge dava konusu yetki yasası tasarısının kırksekiz saat geçmesi beklenilmeden gündeme alınması ve hemen görüşülmesi konularını içermektedir. Önerenin, yukarıda açıklanan iki konuyu birlikte içerdiği görülmektedir. Ne var ki, öneri içtüzükte belirtilenden başka bir organca yapılmıştır./...tasarının gündemin birinci sırasına alınmasına ilişkin siyasal parti grubunun istemi içtüzüğe aykırı değildir../Ancak, tasarının kırksekiz saatlik süre beklenmeden görüşülebilmesi için önerinin mutlaka Hükümetçe ya da esas komisyonca yapılması gerekmektedir. Bunun dışındaki bir organca öneride bulunabilmesi, İçtüzük değişikliğini gerektirir. Çünkü, içtüzüğün herhangi bir maddesinde buna olur veren bir düzenleme bulunmamaktadır./İçtüzüğün yasa tasarılarının görüşülmesine ilişkin öngördüğü yöntemden farklı bir biçimde oluşturulan dava konusu TBMM kararı, doğrudan Meclis’in çalışma yöntem ve esas ile ilgili bulunmakta ve 53. maddeyi değiştirir nitelik taşımaktadır. Böyle bir uygulamanın, içtüzük değişikliği olarak görülmemesi TBMM’nin çalışmalarında içtüzükteki

kurallara uyma zorunluluğunu giderek zayıflatacak ve bu da eylemli uygulamaların yerleşik duruma geçmesine neden olacaktır./Bu karar alınırken içtüzüğün değiştirilmesine ilişkin, yine 157. maddedeki yönetime uyulmamışsa da bir kararın çözümlediği konunun ve gördüğü işin açık ve kesin anlamı, o karara içtüzük kuralı niteliği kazandırmaya yeterli olmakta; kararın alınmasında içtüzüğün değiştirilmesine ilişkin yönetime uyulmaması kararın niceliğini değiştirmemektedir..../TBMM kararı eylemli bir içtüzük değişikliği niteliğindedir./ İchtüzükteki yönetime uyulmadan alınan “İchtüzük değişikliği niteliğindeki” TBMM kararının, salt bu nedenle Anayasa’ya aykırılığı ve içtüzük hükümlerine uymayan her davranışın Anayasa’ya aykırılık oluşturduğu kabul edilemez.

KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, yetki yasalarına kullanma süreleri uzatılarak süreklilik kazandırılması ve hemen her konuda KHK’lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, “önemli, zorunlu ve ivedi durumlar” koşuluna uyulmaması yasama yetkisinin devri anlamına gelir. Böylece üç kamu erki arasındaki denge bozulur yürütme organı yasama organına karşı üstün bir duruma gelir. TBMM’ne güven gücü etkilenir. KHK çıkarma yetkisi ayrık bir durum iken asıl yetki olan yasa yetkisinin yerini alır. Bu durum Anayasa ve hukuka aykırıdır./ Anayasa’nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırı davranıldığına ilişkin yeterli bir gerekçedir. Çünkü, Anayasa Mahkemesi’nin iptal ettiği bir yasa ile verilen KHK çıkarma yetkisi, aynı amaç ve içerikle bu kez dava konusu yasa ile yinelenmektedir.

E. 1992/26, K. 1992/48; AY (1982) 6, 88, 95, 148, 150, 162, İÇT. 13, 44, 118

A:60

Bir bakanlığın bütçesinin reddi durumunda oylamanın divan kararıyla yenilenmesi, içtüzükte bulunmayan bir kuraldır ve yeni bir içtüzük kuralı niteliğindedir. Bu kural Anayasaya aykırı değildir. Kuralın İchtüzüğün diğer kurallarına uygunluğunu araştırmak AYM’nin görevi değildir. AYM İchtüzüğün içtüzüğe değil anayasaya aykırılığını araştırır.

Başkanlık Divanının bütçenin yeniden oylanmasına ilişkin kararı bir yeniden görüşme değildir; bu karar bütçenin TBMM’ye sunulması olarak değerlendirilemez; Başkanlık Divanının bu durumda bir yorum yetkisi kullandığı söylenemez.

Divan Anayasadaki bağlayıcı sürelerin yerine getirilmesini, bütçenin birliği ilkesinin gerçekleştirilmesini sağlayarak içtüzükteki bir boşluğu gidermiştir. Bütçe görüşmelerinde son oylama, bütçenin tümü üzerindeki son oylamadır. Her bakanlığın bütçesi üzerinde yapılan son oylamaların, Anayasada belirtilen son oylama kabul edilmesi olanaksızdır.

Kültür Bakanlığı bütçesinin yeniden oylanması önerisini içeren ...Başkanlık Divanı... kararının Genel Kurul’un... oturumunda oylanıp kabul edilmesine ilişkin TBMM kararının Anayasa ve içtüzüğe aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmektedir. /Anayasa’nın 148. ve 150. maddelerine ve Anayasa Mahkemesi’nin yerleşik kararlarına göre TBMM kararlarının Anayasa Mahkemesi’nce denetlenebilmesi için bir İchtüzük kuralı niteliğinde olması gerekmektedir. /...Anayasa Mahkemesi’nin yerleşik kararlarına göre, TBMM’nin çalışmalarıyla

ilgili usul ve esaslara ilişkin kararları, İçtüzük kuralı niteliğindedir. ...TBMM'nin bir kararının, İçtüzük kuralı olarak kabul edilebilmesi için ya bir İçtüzük kuralını değiştirir ya da İçtüzükte bulunmayan bir konuda kural koyucu nitelikte olması gerekir.

...Divanı'nın...kararı, Divanın görevlerini düzenleyen İçtüzüğün 13. maddesindeki, önemli yanlışlıkların düzeltilmesini öngören kurala dayandırılmıştır./TBMM'nin, ...Divan... kararını onaylayan kararı, İçtüzük'te açıkça gösterilmeyen Meclis'in çalışmasıyla ilgili bir konuda yöntemi düzenleyen ve belirleyen yeni bir İçtüzük kuralı niteliğindedir. Bu karar, Anayasa'nın ve İçtüzüğün açıkça öngörmediği bir konuya çözüm getirmekte ve bütçe tasarısının görüşülmesi süreci içinde bir çok kez yapılan oylama arasında verilen bir ret kararıyla meydana gelen tıkanıklığı giderme amacını gütmektedir. Bu nedenle de, bir İçtüzük kuralı niteliğinde olup, anayasal denetime bağlı olması gerekir./ Anayasa'da reddedilen bütçe tasarısının yeniden nasıl görüşüleceğine ilişkin yöntemi belirleyen bir kural bulunmamaktadır. Anayasa'daki kesin süreler nedeniyle reddedilen bütçe tasarısının yeniden düzenlenerek Bütçe Komisyonu'ndan başlamak suretiyle tekrar görüşülmesi olanağı bulunmamaktadır. Kaldı ki, reddedilen kuruluşa ait bütçe tasarısının, bütünden ayrı zamanda ve ayrı biçimde görüşülerek çok daha sonra yürürlüğe girmesi, Bütçe'nin birliği ilkesiyle de bağdaşmaz./ Reddedilen bir bütçe tasarısının Genel Kurul'da yeniden oylanmasına olanak sağlayan ... karar..., “yeni bir bütçe tasarısının TBMM'ne sunulması” niteliğinde görülemez. Bu nedenle, yeniden oylamaya neden olan Başkanlık Divanı'nın ve Divan'ın kararını kabul eden Genel Kurul'un Bakanlar Kurulu'na ilişkin bir yetkiyi kullanmaları söz konusu değildir./... nesnel ya da öznel bir yorum yetkisinin kullanılması değil, uygulamaya ilişkin yeni bir İçtüzük kuralı konulması söz konusudur./Kaldı ki, Başkanlık Divanı kararı “yeniden görüşmeye” değil, “yeniden oylamaya” ilişkindir. TBMM, söz konusu birleşimde bu kararı kabul ederek bütçe tasarısının görüşülme sürecinin devamını olanaklı kılmıştır./Bu nedenle soruna çözüm getiren dava konusu TBMM kararı bir İçtüzük kuralı niteliğindedir. İçtüzük'te düzenlenmeyen konularda “yeni düzenleme”ye gidilmesine, düzenleme bulunan konularda “değişiklik” yapılmasına ilişkin TBMM kararları, salt içtüzüğe uymamaları nedeniyle Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.

... davacı görüşünün kabulü, İçtüzüğü hemen tümüyle anayasal hüküm, değer ve etkisinde kılacaktır ki, bunun olanaksızlığı ortadadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, yerleşik kararlarında, İçtüzüğün değiştirilmesine ilişkin yonteme uygulamadan alınan bir kararın İçtüzük kuralı niteliğinde sayılmasına engel oluşturmayacağını kabul etmiştir./Açıklanan nedenlerle İçtüzük kuralı niteliğindeki kararların içtüzüğe (İçtüzüğün içtüzüğe) aykırılığı anayasal denetim kapsamı dışındadır.

Yönetim hukukunda yokluk, bir hukuksal işlemin hiç doğmamış, hukuk alemine çıkmamış sayılması sonucunu doğurur. Bu bağlamda, Anayasa yargısında yasama işlemlerinin yok sayılabilmesi ancak yetki ve görev gaspı ya da çok ağır biçim eksikliği durumlarında söz konusu olabilir. Olayda;

bütçe tasarılarını görüşmeye ve kabule yetkili ve görevli TBMM Genel Kurulu’nun, daha önce reddetmiş olduğu Kültür Bakanlığı bütçesini Başkanlık Divanı’nın ilk oylamada yanlışlık yapıldığı nedenine dayandırılan önerisini benimseyerek bu kez kabul etmesinde bir yokluk durumunun bulunduğu düşünülemez.

Anayasa’nın 148. maddesine göre, yasaların biçim açısından denetlenmesi, son oylamanın, Anayasa’da öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığıyla sınırlıdır. Ancak, Meclisteki görüşülmesi sırasında birçok kez oylamaya bağlı tutulan Bütçe Yasası tasarısında, “son oylama”nın hangisi olduğunun saptanması önem kazanmaktadır. Sorun, bütçe tasarısının ayrı oylama yöntemine bağlı olmasından kaynaklanmaktadır./...Bütçesi yönünden son oylama, bütçenin tümünün “açık oylamayla” kabul edildiği oturumdaki durumdur..../TBMM son oylamada, ...kabul oyu sayısı üye tamsayısının dörtte birinden bir fazlasını aştığına göre, oylamanın Anayasa’nın 96. maddesinde öngörülen çoğunlukla yapıldığı anlaşılmaktadır.

E. 1992/38, K. 1993/5; AY (1982) 2, 10

A:61

Yasama organı üyelerinin ayrıcalıklı ödenek ve yolluk almaları olağan iken bağlı oldukları sosyal güvenlik kurumu iştirakçilerinden daha imtiyazlı haklarla donatılmaları eşitlik ilkesine aykırıdır.

Yasama organı üyelerinin yapmakta oldukları görevin önemi, bunların ödenek ve yolluklarının (Anayasal çerçeve içerisinde) farklı bir düzenlemeye tabi tutulmasını haklı göstermekte ise de; iştirakçi oldukları bir sosyal güvenlik kuruluşundan, diğer iştirakçilerle eşit şartlarda faydalandırılmaları gerekirken, öteki iştirakçilerin hiç birisi için söz konusu olmayan bazı imtiyazlarla donatılmaları, savunulması mümkün olmayan bir eşitsizlik ve adaletsizliğe yol açmaktadır.

T.C. Emekli Sandığına tabi tüm iştirakçiler yukarıda açıklanan yasa hükümleri uyarınca yeniden kamu kurum ve kuruluşlarında çalışmalarını halinde çalıştıkları sürece emekli aylıklarını alamaz iken, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların, görevleri sona erdikten sonra bir kamu kurum veya kuruluşunda göreve atanmaları durumunda emekli aylıklarının kesilmemesi bu grup kişiler için getirilmiş önemli bir imtiyazdır.

Emeklilik hakkını kazanmadan yasama organı üyeliği veya dışarıdan atandığı bakanlık görevi sona eren kişinin, diğer kamu görevlerinden emekli olmadan ayrılanlara göre farklı imtiyazlı bir hukukî statü içine girmemesi gerekir.

E. 1993/26, K. 1993/28; AY (1982) 91

A:62

Yetkinin devri ile yetki verilmesi ayrı şeyler olup, KHK yetkisi verilmesinden söz edilebilir. Yetki devrinde yetki devredene geçer ve devreden o yetkiyi kullanması sözkonusu olmaz. KHK yetkisi veren yasama organı yetkisini devretmemiş olduğundan aynı alanda yasa çıkarabilir.

KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, kullanılma süreleri uzatılarak yetki yasalarına süreklilik kazandırılması, hemen her konuda KHK’lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik koşuluna uyulmaması, yasama yetkisinin devri anlamına gelir.

Bakanlar Kurulu'na çok uzun süreli yetki verilmesi, koşullu ve süreli bir yetki verilmesine olanak tanıyan Anayasa'nın aşılarak yasama yetkisinin devri anlamına gelir.

Hükümet değişikliği yetki yasasını geçersiz kılmaz.

...yetki yasasının, Anayasa'nın belirlediği öğeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması ve verilen yetkiyi açıkça sınırlayarak Bakanlar Kurulu'na çerçeve çizmesi gerekir./... yetki yasaları ve bunlara dayanan KHK'ler, TBMM Komisyonları ve Genel Kurulu'nda öncelik ve ivedilikle görüşüleceği öngörülmüştür. Anayasa'nın görüşülmesinde bile "öncelik ve ivedilik" aradığı KHK çıkarma yetkisinin, Anayasa'nın yukarıda açıklanan kuralları gözetilerek yerine getirilmesinde zorunluluk bulunan, belli yöntemlere göre yasa çıkarmaya zamanın elvermemesi gibi ivedi durumlarda kullanılması gerekir. Çünkü, Anayasa'nın 87. ve 91. maddelerinde de yetkinin "devrinden" değil, "verilmesinden" söz edilmektedir. Yetkinin verilmesi ile devri, hukuksal sonuçları yönünden farklıdır. Devir durumunda yetki devredilene geçer; devredenin o yetkiyi kullanması söz konusu olamaz. Oysa KHK çıkarma yetkisinin verilmesinde yetkiyi veren yasama organı yetkiyi kaldırabilir, kapsamına giren konularda kendisi düzenleme yapabilir./Bu maddelerin birlikte incelenmesinden, yasama yetkisinin genel ve aslî bir yetki olup TBMM'ye ait bulunduğu, devredilmeyeceği, KHK çıkarma yetkisinin de kendine özgü ve ayrı bir yetki olduğu anlaşılmaktadır. KHK çıkarma yetkisi verilirken yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde güncelleştirilip sık sık bu yola başvurulmamalıdır. KHK'ler, öğeleri Anayasa'da belirlenen yetki yasalarına dayanılarak çıkarılırlar, ayrı durumlardan ibaretler ve bağlı yetkinin kullanılması yoluyla hukuk yaşamını etkilerler.

KHK'ler, ancak ivedilik isteyen belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeler için yürürlüğe konulur. /KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, kullanılma süreleri uzatılarak yetki yasalarına süreklilik kazandırılması, hemen her konuda KHK'lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik koşuluna uyulmaması, yasama yetkisinin devri anlamına gelir. Böylece, üç kamu erki arasındaki denge bozulur, yürütme organı yasama organının yetkilerine elatmış olur ve ona karşı üstün bir konuma gelir. Bu durum Anayasa'nın yukarıda açıklanan kurallarına aykırı düşer./...TBMM Bakanlar Kurulu'na ancak belli konularda bu yetkiyi verebilir; her konuyu kapsayacak biçimde genel bir yetki veremez.

Yetki yasasında, Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin "amacı", "kapsamı" ve "ilkeleri"nin belirtilmesinden amaç, Bakanlar Kurulu'nun kendisine verilen yetki ile neleri gerçekleştireceğinin açıklıkla gösterilmesidir. KHK'nin amacı, kapsamı ve ilkeleri de konusu gibi geniş içerikli, her yöne çekilebilecek, yuvarlak ve genel anlatımlarla gösterilmemeli; değişik biçimlerde yorumlanmaya elverişli olmamalıdır.

Anayasa'ya göre yetki yasasında, Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin kullanılma süresinin de gösterilmesi zorunludur. Bu zorunluluk, TBMM'yi, KHK çıkarma yetkisini çok uzun bir süre yürütme organına vermekten alıkoymaktadır. Ancak, bu sürenin ne kadar olacağı Anayasa'da

belirtilmemekle beraber, KHK kurumunun Anayasa Hukukuna getiriliş gerekçesine uygun olarak kısa olması gerekir. Bakanlar Kurulu'na çok uzun süreli yetki verilmesi, koşullu ve süreli bir yetki verilmesine olanak tanıyan Anayasa'nın aşılarak yasama yetkisinin devri anlamına gelir.

Verilen yetkiler çok geniş bir alanı kapsamaktadır. Bu alanın boyutu personel reformuna ve örgütsel yapının tüm ayrıntılarına kadar uzanırken, özelleştirmeye ilişkin tüm konuları (özelleştirme sırasında kamu kurum ve kuruluşları ile ortaya çıkacak sorunları da çözüme kavuşturacak genişlikte) kapsamakta, kamu taşınmazları konusunda her türlü tasarruf yapabilme hakkını içermekte; sosyal güvenlik, bankacılık ve sigortacılık sektörlerinin önemli yasalarında değişiklik yapılmasını olanaklı kılacak biçimde genişliğe ulaşmaktadır.

Yetki yasası çıkarılmasını, hükümet değişikliği veya yeni hükümetin kurulması çalışmalarına bağlayan herhangi bir Anayasa kuralı yoktur. Yetki Yasası'nın çıkarılması sırasında hükümet değişikliğini gözönünde tutmak veya yeni hükümetin kurulmasını beklemek yasama organının siyasal takdirine girer.

Yetki Yasası'nın anılan kuralları, bir yetki yasasında bulunması gereken öğeleri içermediğinden Anayasa'nın 87 ve 91. maddelerine aykırı düşmekte, verilen yetkinin önemli, ivedi ve zorunlu olup olmadığının tespiti de olanaksız hale gelmektedir.

Ayrıca, amaç, kapsam ve ilke yokluğu verilen yetkiyi "yasama yetkisinin devri" niteliğine büründürmekte ve bu niteliği ile söz konusu hükümler Anayasa'nın 7. maddesine aykırı olmaktadır.

E. 1993/46, K. 1993/48; AY (1982) 91

A:63

KHK çıkarma yetkisi, yasa koyma kaldırma ve değiştirme yetkilerini içerir./KHK'ler fonksiyonel açıdan yasama işlevidir.

KHK yetkisi verilmesi yasayla düzenlenmesi gereken konuların yasama alanından çıkarılıp yürütme organının düzenleme alanına sokulması sonucunu doğurmaz.

Her konuda düzenleme yapma yetkisi verilemez, konuların belli edilmiş olması gerekir.

Yetki Yasası, KHK ve KHK'nin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce aynen ya da değiştirilerek kabulü birbirinden bağımsız işlemler olmayıp Anayasa'da öngörülen bir sürecin değişik aşamalarıdır. KHK ile yetki yasası arasındaki bağ, KHK yasalaşınca kadar sürer. Yetki yasasının iptali KHK'yi dayanaksız bırakır. Diğer nedenlere bakılmaksızın KHK'nin iptal edilmesi gerekir.

Bakanlar Kurulu'nun belli bir konuda KHK çıkarabilmesi için öncelikle TBMM tarafından kendisine bu konuda yasa ile bir yetkinin verilmiş olması gerekir. Bakanlar Kurulu, bir yasa ile önceden yetkilendirilmedikçe, kendiliğinden KHK çıkartamaz. Yasa ile verilen yetkiye dayanılarak çıkartılan KHK, yürürlükteki yasa hükümlerini kaldırabilmekte ve değiştirebilmekte, başka bir anlatımla yasanın hukuksal gücüne sahip bulunmaktadır. Yasama yetkisinin, "kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak" öğelerini içerdiği kuşkusuzdur. KHK, yürürlükteki yasa hükümlerini kaldırabilmekte ve değiştirebilmektedir./Anayasa'da

öngörüldüğü biçimi ile KHK'ler yapısal (organik-uzvî) bakımdan yürütme organı işlemi, işlevsel (fonksiyonel) yönden ise yasama işlemi niteliğindedirler. Ancak, Türkiye Büyük Millet Meclisi verdiği yetkiyi bir yasa ile her zaman geri alabileceği gibi kendisine sunulan KHK'leri aynen kabul etmek ya da reddetmek zorunda olmayıp dilediğinde değiştirerek de kabul edebilir. Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisinin verilmesi, yasayla düzenlemesi gereken konuların yasama alanından çıkarılıp yürütme organının düzenleme alanına sokulması sonucunu doğurmaz. Bu nedenle, Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisinin verilmiş olması Anayasa'nın 7. maddesinde öngörülen "Yasama yetkisinin devredilmezliği" ilkesini ortadan kaldırmaz./ ...Bakanlar Kurulu'na verilen türevsel yetki, yasada öngörülen amaç, ilke, kapsam ve süre ile sınırlı bir yetkidir./...Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kurulu'na ancak belli konularda bu yetkiyi verebilir; her konuyu kapsayacak biçimde bir KHK çıkarma yetkisi veremez. KHK'nin konusunun yetki yasasında belirlenmesi zorunludur. Yetki, somutlaştırılmış ve belli bir konuda tanınmalıdır. Bakanlar Kuruluna sınırları belirsiz bir konuda KHK çıkarma yetkisi verilemez. KHK'nin konusu da yetki yasasında belirlenen çerçevenin dışına çıkamaz. KHK'nin yetki yasasında belirtilen amaç, kapsam ve ilkelere de uygun olması gerekir. Verilen yetkinin konusunun yasada gösterilmesi zorunluluğunun bu yasaya dayanılarak yürürlüğe konulan KHK'lerin yetki yasası kapsamı içinde kalıp kalmadıklarının hem yargısal hem de siyasal denetimlerinin yapılması yönünden çok büyük bir önemi vardır. Yetki Yasası'nın kapsamı dışında yürürlüğe konulan veya başka bir anlatımla yasanın öngörmediği bir konuda düzenleme yapan bir KHK'nin Anayasa'ya aykırı olacağı kuşkusuzdur. /Yasada öngörülen sürenin bitiminden sonra çıkarılan KHK'nin Anayasa'ya aykırı düşeceği kuşkusuzdur. Ancak, yetki süresi içerisinde çıkarılmış olan KHK'ler yasadaki sürenin bitiminden sonra da Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce onaylanmış olmasalar da geçerliliklerini korurlar.

Yetki Yasası, KHK ve KHK'nin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce aynen ya da değiştirilerek kabulü birbirinden bağımsız işlemler olmayıp Anayasa'da öngörülen bir sürecin değişik aşamalarıdır. KHK'nin yetki yasası ile olan bağı, KHK'yi aynen ya da değiştirerek kabul eden yasa ile kesilir. Bu yasa, KHK'yi kendi bünyesine alarak genel anlamda bir yasa niteliğine dönüştürür. Bu nedenle, KHK ile dayandığı yetki yasası arasındaki bağ KHK'nin aynen ya da değiştirilerek yasaya dönüşmesine kadar devam etmektedir. KHK, yasa gücünü, dayandığı yetki yasası ile konulan esaslara uygunluğu ve yetki yasasının da Anayasa'ya uygunluğu varsayıldığı için kazanmaktadır. Yetki yasasının Anayasa'ya aykırılığının saptanması ya da bu nedenle iptaline karar verilmesi durumunda, bu varsayım gerçekleşmediğinden, bu yasaya dayanılarak çıkartılan KHK Anayasal dayanaktan yoksun kalır. Bu durumda KHK, Anayasa'nın uygun gördüğü ölçünün ötesinde verilen bir yetkinin kullanılması sonucu çıkartılmış olması nedeniyle Anayasa'ya aykırılık oluşturur. KHK; yetki yasasına ve içeriği yönünden de Anayasa'ya aykırı bulunmasa bile dayandığı yetki yasası Anayasa'ya aykırı ise bu nedenle iptali gerekir.

KHK'nin Anayasa'ya uygun bir yetki yasasına dayanması geçerliliğin ön koşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası Anayasa'ya aykırı olan bir KHK'nin kuralları, içerikleri yönünden Anayasa'ya aykırılık oluşturmaları bile, Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

KHK'ler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

KHK'lerin Anayasa'ya aykırılığı saptanmış ya da bu nedenle iptal edilmiş bir yetki yasasına uygun olup olmadığının incelenmesi ise denetimi anlamsız kalır. Çünkü Anayasa'ya aykırı bir yetki yasasına dayanılarak çıkartılan KHK'lerin Anayasa'ya uygun görülmesi olanaksızdır../ ...512 sayılı KHK anayasal dayanaktan yoksun kalmıştır....diğer aykırılık nedenlerinin üzerinde durulmaksızın KHK'nin iptali gerekir.

E. 1994/59, K. 1994/83; AY (1982) 2, 10, 86

A:64

AYM Kararları gerekçeleriyle, yasama işlemlerini değerlendirme ölçütlerini içerirler ve yasama etkinliklerini yönlendirme işlevi de görürler.

TBMM üyelerinin ve bu görevleri sona erenlerin emekli aylıklarının hangi sosyal güvenlik kuruluşundan emekli olursa olsunlar T.C. Emekli Sandığı'nca aylık bağlanması ve diğer sosyal güvenlik kuruluşlarından emekli olması gerekenlere Emekli Sandığı'nca bağlanması gereken miktarda aylık bağlanması eşitlik ilkesine aykırıdır.

Fiili hizmet zammı yasama organının takdirinde olduğundan, milletvekillerine fiili hizmet zammı verilmesinde anayasaya aykırı bir yön yoktur.

Daha önce verilmiş ve AYM tarafından iptal edilmiş olan bir yasanın hükümlerini sonraki bir yasayla canlandırmanın olanağı yoktur, AYM'nin kararlarının bağlayıcılığı ilkesinin ihlali söz konusu olur.

...Başta Yasama Organı olmak üzere tüm organlar kararların yalnız sonuçları ile değil, bir bütünlük içinde gerekçeleri ile de bağlıdır. Kararlar gerekçeleriyle, 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 bulundurmak zorundadır. İptal edilen yasalarla sözcükleri ayrı da olsa aynı doğrultu, içerik ya da nitelikte yeni yasa çıkarılması Anayasa'nın 153. maddesine aykırı olur.

...TBMM üyeleri ve dışardan atanan Bakanlarla bu görevleri sona erenlerin emekli aylıklarının hangi sosyal güvenlik kuruluşundan emekli olursa olsunlar T.C. Emekli Sandığı'nca aylık bağlanacağı öngörülmüştür. Bu düzenlemeyle TBMM üyeleri ile dışardan atanan Bakanlara Emekli Sandığı'nın diğer iştirakçilerine tanınmayan ayrıcalık getirilmekte, hangi sosyal güvenlik kurumundan emekli olursa olsunlar emekli aylıklarının T.C. Emekli Sandığı'nca ödenmesi sağlanmaktadır.

Maddenin üçüncü fıkrasıyla da, T.C. Emekli Sandığı dışındaki sosyal güvenlik kurumlarından emekli olmaları gerekenlere sandıkça bağlanacak emekli aylığı, aynı hizmet süresine sahip emsali yasama organı üyelerine T.C. Emekli Sandığı'nca bağlanan emekli aylığı tutarına yükseltilmekte; TBMM üyeleri için saptanan makam tazminatı da hesaplamaya dahil edilmektedir. Ayrıca, diğer sosyal güvenlik kurumlarının ödemesi gereken aylık, ilgili kurumlardan, aradaki fark da sandıkça Hazine'den tahsil edilmektedir.

Öbür çalışanlarda durumun böyle olmasına karşılık, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan Bakanlar ve bunlardan görev süresi sona erenler için itiraz konusu kuralla haklı bir neden olmaksızın ayrıcalıklı bir durum yaratılmıştır.

Her ne kadar Anayasa'nın 86. maddesinin ikinci fıkrası ve 112. maddesinin son fıkrası uyarınca, yasama organı üyeleri ile dışardan atanan Bakanlara görevde bulundukları sırada, ödenek ve yolluklarının yanında emekli aylıklarının da ödenmesine olanak tanımakta ise de, görevden ayrılanların da kamu kurum veya kuruluşunda çalışmaları durumunda, emekli aylıklarının ödenmesine devam edileceğine ilişkin başkaca herhangi bir anayasal düzenleme yoktur.

...Fiili hizmet zammı, ağır, yıpratıcı ve tehlikeli hizmetlerde çalışanların, bu ağır çalışma koşulları nedeniyle bedenlen ve fıkren uğrayacakları kayba karşılık her hizmet yılına katılan "itibarî" bir süredir. Fiili hizmet zammında gerçekte var olmayan ancak çalışma koşullarının iştirakçi üzerinde yaptığı olumsuz etkiler nedeniyle varsayılan bir iştirakçilik süresi söz konusudur./Yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan Bakanlara fiili hizmet zammı verilmesi yasa koyucunun takdir alanı içinde olup beşinci fıkranın Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı bir yanı görülmemiştir. Bu konudaki itirazın reddi gerekir.

Maddenin ikinci tümcesinde, 3671 sayılı Yasa'nın geçici 1., geçici 4. ve geçici 5. maddelerine göre yapılmış işlemlerin ve geçerli olan kazanılmış hakların saklı tutulması öngörülmüştür.

3284 ve 3430 sayılı Yasaların kimi kurallarının iptal edilmelerine karşın T.C. Emekli Sandığı'na ödemelere devam edilmesine ilişkin işlem, Anayasa Mahkemesi'nce alınan iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı günlerden sonra bu yasalarla sağlanan haklardan yararlanmanın sürdürülemeyeceği gerekçesiyle Ankara 3. İdare Mahkemesi'nce iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi iptal kararlarının yayımlandığı günden önceki ödemeler hak sahiplerinin üzerinde kalmış, bu günle İdare Mahkemesi kararının uygulandığı gün arasında yapılan ödemeler için kişiler T.C. Emekli Sandığı'na borçlandırılmıştır.

3284 ve 3430 sayılı Yasalara ilişkin Anayasa Mahkemesi iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı günden sonra ödeme yapılmaması Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrası gereğidir.

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 düzenlemelerde daha önce aynı konuda verilen Anayasa Mahkemesi kararlarını etkisiz kılacak biçimde yasa çıkarmamak yükümlülüğündedir.

İtiraz konusu kuralla, Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararı sonuçsuz bırakıldığından, Anayasa'nın 153. Maddesine aykırılığı nedeniyle iptali gerekir.

TBMM'nin önceki Anayasa döneminde çıkarılan Birleşik Toplantı İhtüzüğünün yeni Anayasaya aykırı olmayan hükümlerini uygulamasında bir sakınca yoktur. Bu kuralların uygulanması ihtüzük değişikliği anlamına gelmez.

Ancak, Anayasa'nın 100. maddesinde sözü edilen "Meclis Soruşturması" konusunda Millet Meclisi İhtüzüğü'nde hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle TBMM Genel Kurulu 15.1.1985 günlü, 53. Birleşimde: "Anayasa'nın 100. maddesine göre kurulması kararlaştırılan Meclis Soruşturması komisyonlarının üyelik şartları, çalışma usul ve esasları ile yetkileri ve soruşturma komisyonunun düzenleyeceği raporun Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nda görüşülme usul ve esasları hakkında, Türkiye Büyük Millet Meclisi İhtüzüğü yapıncaya kadar, 17.2.1965 tarihli Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısı İhtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına" karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin 1985/1 esas sayılı dosyasındaki kararda da belirtildiği gibi; Türkiye Büyük Millet Meclisi, İhtüzükte Anayasa'ya aykırı olan yönleri saptamak, değişiklikler yapmak ve gerektiğinde boşlukları doldurmak yetkisine sahiptir. TBMM 15.1.1985 günlü, 53. Birleşiminde aldığı kararla 17.2.1965 günlü Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısı İhtüzüğü'nün Meclis Soruşturması komisyonlarının üyelik şartları, çalışma usul ve esasları ile yetkileri ve Soruşturma Komisyonu'nun düzenleyeceği raporun TBMM Genel Kurulu'nda görüşülme usul ve esasları hakkındaki 12-21. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olmayan kuralları TBMM İhtüzüğü'nün kuralları olmuştur.

...TBMM kararı içeriğinin bir ihtüzük düzenlemesi ya da değişikliği niteliğinde olup olmadığının çözümlenmesi gerekir. Karar, bir ihtüzük düzenlemesi ya da değişikliği niteliğinde ise şüphesiz Anayasa Mahkemesi'nce incelenmesi olanaklı olacaktır. Çünkü, TBMM İhtüzüğü esasını ve gücünü Anayasa'dan alır ve yasalar gibi Anayasa'ya aykırı hüküm içeremez. Nitekim, Anayasa'nın 148. ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 2949 sayılı Yasa'nın 18. maddelerinin birinci fıkralarında; kanunların ve kanun hükmünde kararnamelerin yanı sıra Türkiye Büyük Millet Meclisi İhtüzüğü'nün de biçim ve öz yönünden Anayasa'ya uygunluğunun denetlenmesinin Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri arasında bulunduğu belirtilmiştir.

TBMM kararlarının İhtüzük düzenlemesi niteliğinde sayılabilmesi için kararın "Meclisin çalışmasıyla ilgili yöntem ve esaslara" ilişkin olması gerekir.

318 sayılı TBMM Kararı ile yeni bir İhtüzük kuralı oluşturulmamış ve İhtüzük düzenlemesi yapılmamıştır. 318 sayılı Meclis Soruşturması açılması hakkındaki karar, TBMM Birleşik Toplantı İhtüzüğü'nün 15. maddesinin uygulanmasına ilişkindir. Bununla Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin çalışmalarıyla ilgili yeni bir yöntem ve esas getirilmemiş, yürürlükteki bir kurala dayanılarak Meclis Soruşturması açılmasına karar verilmiştir.

KHK çıkarma yetkisi, yasa koyma kaldırma ve değiştirme yetkilerini içerir. KHK'ler fonksiyonel açıdan yasama işlevidir. KHK yetkisi verilmesi yasayla düzenlenmesi gereken konuların yasama alanından çıkarılıp yürütme organının düzenleme alanına sokulması sonucunu doğurmaz. Her konuda düzenleme yapma yetkisi verilemez, konuların belli edilmiş olması gerekir. Yetki Yasası, KHK ve KHK'nin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce aynen ya da değiştirilerek kabulü birbirinden bağımsız işlemler olmayıp Anayasa'da öngörülen bir sürecin değişik aşamalarıdır. KHK ile yetki yasası arasındaki bağ, KHK yasalaşınca kadar sürer. Yetki yasasının iptali KHK'yi dayanaksız bırakır. Diğer nedenlere bakılmaksızın KHK'nin iptal edilmesi gerekir.

Bakanlar Kurulu'nun belli bir konuda KHK çıkarabilmesi için öncelikle TBMM tarafından kendisine bu konuda yasa ile bir yetkinin verilmiş olması gerekir. Bakanlar Kurulu, bir yasa ile önceden yetkilendirilmedikçe, kendiliğinden KHK çıkartamaz. Yasa ile verilen yetkiye dayanarak çıkartılan KHK, yürürlükteki yasa hükümlerini kaldırabilmekte ve değiştirebilmekte, başka bir anlatımla yasanın hukuksal gücüne sahip bulunmaktadır. Yasama yetkisinin, "kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak" öğelerini içerdiği kuşkusuzdur. KHK, yürürlükteki yasa hükümlerini kaldırabilmekte ve değiştirebilmektedir.

Anayasa'da öngörüldüğü biçimi ile KHK'ler yapısal (organik-uzvî) bakımdan yürütme organı işlemi, işlevsel (fonksiyonel) yönden ise yasama işlemi niteliğindedirler. Ancak, Türkiye Büyük Millet Meclisi verdiği yetkiyi bir yasa ile her zaman geri alabileceği gibi kendisine sunulan KHK'leri aynen kabul etmek ya da reddetmek zorunda olmayıp dilediğinde değiştirerek de kabul edebilir. Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisinin verilmesi, yasayla düzenlenmesi gereken konuların yasama alanından çıkarılıp yürütme organının düzenleme alanına sokulması sonucunu doğurmaz. Bu nedenle, Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisinin verilmiş olması Anayasa'nın 7. maddesinde öngörülen "Yasama yetkisinin devredilmezliği" ilkesini ortadan kaldırmaz.

...Anayasa'nın KHK'lerle düzenlenemeyeceğini belirlediği konularda TBMM tarafından Bakanlar Kurulu'na düzenlemede bulunması için bir yetki verilmesi de olanaksızdır. Verilen yetkinin konusunun belli olmasının, Anayasa'nın 91. maddesindeki "yetki verilemeyecek konular"ı da kapsayıp kapsamadığının incelenebilmesi yönünden de önemi büyüktür.

Bu nedenlerle, Bakanlar Kurulu'nun hangi konularda KHK çıkarabileceği Yetki Yasası'nda açıkça belirtilmeli ve verilen yetki konu yönünden mutlaka belirgin olmalıdır. Anayasa'nın 91. maddesine göre Yetki Yasası'nda çıkarılacak KHK'nin "amacı", "kapsamı" ve "ilkeleri"nin de belirtilmesi gerekir. Amaç, Bakanlar Kurulu'nun kendisine verilen yetki ile neleri gerçekleştirmesinin istendiğini belirlediğinden yetki yasasında KHK'nin amacı da somut olarak açıklanmalıdır. KHK'nin amacı ve kapsamı da konusu gibi geniş içerikli her yöne çekilebilecek biçimde genel anlatımlarla gösterilmemeli; değişik yorumlamaya elverişli olmamalıdır.

Anayasa'ya göre yetki yasasında, Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin süresinin de gösterilmesi zorunludur. Bu zorunluluk, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin yetkilerini çok uzun bir süre yürütme organına vermekten alıkoymaktadır.

Yetki Yasası, KHK ve KHK'nin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce aynen ya da değiştirilerek kabulü birbirinden bağımsız işlemler olmayıp Anayasa'da öngörülen bir sürecin değişik aşamalarıdır. KHK'nin yetki yasası ile olan bağı, KHK'yi aynen ya da değiştirerek kabul eden yasa ile kesilir. Bu yasa, KHK'yi kendi bünyesine alarak genel anlamda bir yasa niteliğine dönüştürür. Bu nedenle, KHK ile dayandığı yetki yasası arasındaki bağ KHK'nin aynen ya da değiştirilerek yasaya dönüşmesine kadar devam etmektedir. KHK, yasa gücünü, dayandığı yetki yasası ile konulan esaslara uygunluğu ve yetki yasasının da Anayasa'ya uygunluğu varsayıldığı için kazanmaktadır. Yetki yasasının Anayasa'ya aykırılığının saptanması ya da bu nedenle iptaline karar verilmesi durumunda, bu varsayım gerçekleşmediğinden, bu yasaya dayanılarak çıkartılan KHK Anayasal dayanaktan yoksun kalır. Bu durumda KHK, Anayasa'nın uygun gördüğü ölçünün ötesinde verilen bir yetkinin kullanılması sonucu çıkartılmış olması nedeniyle Anayasa'ya aykırılık oluşturur. KHK; yetki yasasına ve içeriği yönünden de Anayasa'ya aykırı bulunmasa bile dayandığı yetki yasası Anayasa'ya aykırı ise bu nedenle iptali gerekir.

KHK'nin Anayasa'ya uygun bir yetki yasasına dayanması geçerliliğin ön koşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası Anayasa'ya aykırı olan bir KHK'nin kuralları, içerikleri yönünden Anayasa'ya aykırılık oluşturmaları bile, Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

KHK'ler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

E. 1994/72, K. 1994/68; AY (1982) 84, 85, İÇT 113

A:67

AYM dokunulmazlığın kaldırıldığı durumlardaki itirazları incelemekle yetkilidir. Ortada bir genel kurul kararı yok iken AYM'nin bir denetim yapması olanaklı değildir.

Başkanlık Divanı'nın Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinin kendiliğinden düştüğüne ilişkin kararını Genel Kurul kararı saymak olanaksızdır.

...bir milletvekilinin Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinin düşmesinin Anayasa'nın 84. maddesinin açık ve buyurucu kuralı uyarınca TBMM'nin kararıyla olanaklı bulunduğunu, oysa Ankara Milletvekili İ. Melih GÖKÇEK'le ilgili olayda Meclis Başkanlığı'nca İçtüzüğü'nün 113. maddesine göre işlem yürütülmesi için toplantıya çağrılan Başkanlık Divanı'nın işleme gerek görmeyerek, Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyon'un dokunulmazlık dosyasına ilişkin raporundaki gerekçeye dayalı olarak İ. Melih GÖKÇEK'in üyeliğinin kendiliğinden düşmüş olduğuna karar verdiğini, bu kararın TBMM Genel Kurulu'nun bilgisine sunulmak suretiyle üyeliğin düşmesinin kesinleştirildiğini, üyeliğin düşmesi için Anayasa ve İçtüzüğü'nün istediği biçimde sarih bir meclis kararı alınmadığını,

sadece üyeliğin düştüğüne ilişkin Başkanlık Divanı Kararı'nın Genel Kurul'un bilgisine sunulması ve bir üyenin aleyhte konuşması suretiyle genel bir benimseme ile zımnî bir Meclis kararı oluşturulduğunu, bu nedenlerle de Ankara Milletvekili İ. Melih GÖKÇEK'in TBMM üyeliğinin düştüğü yolunda verilen kararın, Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olduğu savıyla iptaline karar verilmesini

Anayasa'nın 85. maddesine göre, Yasama dokunulmazlığı'nın kaldırılmasına veya üyeliğin düştüğüne Meclisce karar verilmesi hallerinde ilgili üye veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden herhangi biri, bu kararın , Anayasa veya İçtüzük hükümlerine aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir.

Anayasa Mahkemesi'nin, TBMM'nin bir üyesinin üyeliğinin düşmesiyle ilgili iptal istemlerini inceleyip karara bağlayabilmesi Anayasa'nın 84. ve 2949 sayılı Yasa'nın 18. maddesinin 6. Bendi ile 34. maddesi uyarınca "... TBMM'nin üyeliğin düştüğüne ilişkin bir karar vermesi" durumunda olanaklıdır.

Başkanlık Divanı'nın İ. Melih GÖKÇEK'in Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinin kendiliğinden düştüğüne ilişkin kararını Genel Kurul kararı saymak da olanaksızdır. Divan kararının kabûlü yönünde TBMM Genel Kurul kararı olmadıkça yapılan başvuru dinlenemez.

İptal istemine konu olabilecek bir TBMM kararı bulunmadığından istemin REDDİNE...

E. 1995/35, K. 1995/26; AY (1982) 7, 87, 91

A:68

KHK çıkarma yetkisinin kendisine özgü ve ayırık bir yetki olması nedeniyle, yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde yaygınlaştırılıp genelleştirilmemesi gerekir.

Süreleri uzatılarak yetki yasalarına süreklilik kazandırılması, KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, hemen her konuda KHK'lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik ve zorunluluk koşullarına uyulmaması, yasama yetkisinin devredilmezliği kuralına aykırılık oluşturur.

Örgütlenmeye ilişkin işlemler ivedi ve zorunlu değildir, bu konular uzun süreli ve çok yönlü çalışmaları zorunlu kılar, bir plana dayalı olarak ve sık sık değiştirilmeyecek biçimde yasal kurallarla düzenlenmelidir, KHK'lerle düzenlenmemelidir.

...yetki yasasında, çıkarılacak KHK'nin amacının, kapsamının, ilkelerinin, kullanma süresinin ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını açıkça belirtilmesi gerekir./Bakanlar Kurulu'na verilen yetki, yasada öngörülen konu, amaç, kapsam, ilke ve süre ile sınırlı bir yetkidir. Bu durumda, yetki yasasının, Anayasa'nın belirlediği öğeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması ve verilen yetkiyi açıkça sınırlayarak Bakanlar Kurulu'na çerçeve çizmesi gerekir. /Ayrıca, 91. maddenin sekizinci fıkrasında, yetki yasalarının ve KHK'lerin, TBMM Komisyonları ve Genel Kurulu'nda öncelik ve ivedilikle görüşüleceği öngörülmüştür. Anayasa'da görüşülmesinde bile "öncelik ve ivedilik" aranan KHK çıkarma yetkisinin, özel bir yönteme bağlanması konunun öneminden kaynaklanmaktadır. Anayasa'nın yukarıda açıklanan kuralları gözetenilerek yerine getirilecek bu işlev, ivedi durumlarla sınırlıdır.

Anayasa'nın 7., 87. ve 91. maddelerinin birlikte değerlendirilmesinden, yasama yetkisinin genel ve aslî bir yetki olması, TBMM'ne ait bulunması ve devredilememesi karşısında KHK çıkarma yetkisinin kendisine özgü ve ayrı bir yetki olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle, bu yetki yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde yaygınlaştırılıp genelleştirilmemelidir. KHK, öğeleri Anayasa'da belirlenen yetki yasalarına dayanılarak çıkarılır; ayrık durumlar içindir ve bağlı yetkinin kullanılması yoluyla hukuk yaşamını etkiler.

Süreleri uzatılarak yetki yasalarına süreklilik kazandırılması, KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, hemen her konuda KHK'lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik ve zorunluluk koşullarına uyulmaması, yasama yetkisinin devredilmezliği kuralına aykırılık oluşturur. Böylece, yasama ve yürütme organları arasındaki denge bozulur, yürütme organı yasama organının yetkilerini kullanmış olur, ona karşı ve giderek üstün bir konuma gelir. Bu durum, Anayasa'nın yukarıda açıklanan kurallarına ters düşer.

Anayasa'ya göre yetki yasasında, Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin kullanılma süresinin de gösterilmesi zorunludur. Bu zorunluluk, TBMM'yi, KHK çıkarma yetkisini çok uzun bir süre yürütme organına vermekten alıkoymaktadır. Ancak, bu sürenin ne kadar olacağı Anayasa'da belirtilmemişse de, KHK kurumunun Anayasa Hukukuna getiriliş gerekçesine uygun biçimde kısa olması gerekir. Bakanlar Kurulu'na çok uzun süreli yetki verilmesi, ancak koşullu ve kısa süreli bir yetkiye olanak tanıyan Anayasa'ya aykırı olarak yasama yetkisinin yürütme organına devri anlamına gelir. Böyle bir durum, ayrıklığın olağana dönüşmesine yol açar.

Yeni il ve ilçelerin kurulması, bir il ya da ilçeye bağlanacak ilçe, kasaba ya da köylerin belirlenmesi, ayrıca belediyesi bulunmayan yeni ilçelerde belediye kurulması, buralarda görevlendirilecek personel kadrolarının oluşturulması; ivedi, zorunlu ve kısa sürede sonuçlandırılacak bir konu değildir. Bunlar kapsamlı ve uzun süreli bir çalışmayı, araştırma ve düzenlemeyi gerekli kılar.

Anayasa Mahkemesi'nin bundan önceki kararlarında da; örgütlenmeye ilişkin işlemlerin ivedi ve zorunlu olmadığı, bu konuların özelliği nedeniyle uzun süreli ve çok yönlü çalışmaları zorunlu kıldığı, bir plana dayalı olarak ve sık sık değiştirilmeyecek biçimde yasal kurallarla düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir.

4109 sayılı Yetki Yasası'nda nerelerin il ya da ilçe yapılacağı, yeni il ve ilçelerin kurulmasında ne gibi ölçütlerin esas alınacağı belirtilmemiştir. Yasa'nın konusunda, amacında ve kapsamında belirsizlik vardır. Ayrıca zorunlu ve ivedi bir durum için düzenleme yapılması ve yetki verilmesi koşuluna uyulmamıştır. Bu yönüyle yasama yetkisinin devri niteliğindedir.

4109 sayılı Yasa'nın 4. maddesi ile bir yıl süreyle yeni il ve ilçeler kurulması yetkisi Bakanlar Kuruluna verilmektedir. Burada, daha önce amacı, kapsamı ve ilkeleri açıklıkla belirlenmiş ve zorunluluğu ortaya konulmuş önemli ve ivedi bir durumun çözülmesi için değil, istenildiğinde kullanılmak üzere Bakanlar Kuruluna yeni il ve ilçeler kurulması konusunda KHK çıkarma yetkisi verilmektedir. Bir yasama döneminin beşte birine denk düşecek biçimde uzun bir süre için verilen bu yetki ile, ayrık bir yetki olağana dönüştürülmekte ve adeta belli bir konudaki yasama yetkisi yürütme organına devredilmiş olmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Yetki Yasası'nın 4. maddesi Anayasa'nın 91. maddesinin yanısıra 7. maddesindeki "Yasama yetkisinin devredilmezliği", buna bağlı olarak ta Başlangıçtaki "erkler ayrılığı" ile 2. maddesindeki "demokratik hukuk Devleti" ilkelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

E. 1995/39, K. 1995/45; AY (1982) 7, 87, 91

A:69

Süreleri uzatılarak yetki yasalarına süreklilik kazandırılması, KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, hemen her konuda KHK'lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik ve zorunluluk koşullarına uyulmaması, yasama yetkisinin devredilmezliği kuralına aykırılık oluşturur.

Yetki yasasında Bakanlar Kurulu'nun hangi konularda KHK çıkarabileceği açıkça belirtilmeli ve verilen yetki, konu yönünden mutlaka belirgin olmalıdır.

Yetki yasasında, çıkarılacak KHK'nin sadece konusunun değil amacının da gösterilmesi zorunludur.

Anayasa'nın yasayla düzenleneceğini bildirdiği konularda KHK çıkarılabilir.

Bakanlar Kurulu'na verilen yetki, yasada öngörülen konu, amaç, kapsam, ilke ve süre ile sınırlı bir yetkidir. Bu durumda, Yetki Yasası'nın, Anayasa'nın belirlediği öğeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması ve verilen yetkiyi açıkça sınırlayarak Bakanlar Kurulu'na çerçeve çizmesi gerekir.

Anayasa'nın 7., 87. ve 91. maddelerinin birlikte değerlendirilmesinden, yasama yetkisinin genel ve asli bir yetki olması, TBMM'ne ait bulunması ve devredilememesi karşısında KHK çıkarma yetkisinin kendisine özgü ve ayrı bir yetki olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle, bu yetki yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde yaygınlaştırılıp genelleştirilmemelidir. KHK, öğeleri Anayasa'da belirlenen yetki yasalarına dayanılarak çıkarılır, ayrı durumlar içindir ve bağlı yetkinin kullanılması yoluyla hukuk yaşamını etkiler.

Süreleri uzatılarak yetki yasalarına süreklilik kazandırılması, KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, hemen her konuda KHK'lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik ve zorunluluk koşullarına uyulmaması, yasama yetkisinin devredilmezliği kuralına aykırılık oluşturur. Böylece, yasama ve yürütme organları arasındaki denge bozulur, yürütme organı yasama organının yetkilerini kullanmış olur, ona karşı ve giderek üstün bir konuma gelir. Bu durum, Anayasa'nın yukarıda açıklanan kurallarına ters düşer.

TBMM'ce Bakanlar Kurulu'na ancak belli konularda bu yetki verilebilir; her konuyu kapsayacak biçimde genel bir yetki verilemez. "Belli" sözcüğü ile ancak sınırlı konular öngörülmektedir.

yetki yasasında Bakanlar Kurulu'nun hangi konularda KHK çıkarabileceği açıkça belirtilmeli ve verilen yetki, konu yönünden mutlaka belirgin olmalıdır.

Anayasa'ya göre, yetki yasasında, Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin kullanılma süresinin de gösterilmesi zorunludur. Bu zorunluluk, TBMM'ni, KHK çıkarma yetkisini çok uzun bir süre yürütme organına vermekten

alıkoymaktadır. Ancak, bu sürenin ne kadar olacağı Anayasa’da belirtilmemişse de, KHK kurumunun Anayasa Hukukuna getiriliş gerekçesine uygun biçimde kısa olması gerekir. Bakanlar Kurulu’na çok uzun süreli yetki verilmesi, ancak koşullu ve kısa süreli bir yetkiye olanak tanıyan Anayasa’ya aykırı olarak yasama yetkisinin yürütme organına devri anlamına gelir. Böyle bir durum, ayrıklığın olağana dönüşmesine yol açar.

Yetki Yasası’nın 1. maddesinde, “Amaç” başlığı altında, çıkarılacak KHK’lerin amacı değil, konuları gösterilmiştir. Oysa, Anayasa’nın 91. maddesi gereğince yetki yasasında, çıkarılacak KHK’nin amacının da gösterilmesi zorunludur.

4113 sayılı Yetki Yasası’nın dava konusu bölümü, bir yetki yasasında bulunması gereken öğeleri içermemesi nedeniyle Anayasa’nın 91. maddesine; amaç yokluğu, kapsam ve ilkelerindeki belirsizlik yasama yetkisinin yürütme organına devri niteliği taşıdığından Anayasa’nın 7. maddesine aykırıdır.

Maddede, Anayasa’nın yasayla düzenleneceğini bildirdiği konularda KHK çıkarılamayacağı yolunda bir açıklığa yer verilmemiştir. Bu nedenle, Anayasa’da yasayla düzenlenmesi gereğine işaret edilmiş her alanda KHK çıkarılmasına yetki verilemeyeceği sonucuna varılamaz. 91. maddede sayılan yasak alan dışında kalmakla beraber KHK çıkarılamayacak konular Anayasa’da ayrıca gösterilmiştir.

E. 1995/44, K. 1995/44; AY (1982) 7, 87, 91, 138, 153

A:70

İptal edilen yasalarla sözcükleri ayrı da olsa aynı doğrultu, içerik ya da nitelikte yeni yasa çıkarılması Anayasa’nın 153. maddesine aykırı olur.

Yasama Organı, kararların yalnız sonuçları ile değil, bir bütünlük içinde gerekçeleri ile de bağlıdır.

Süreleri uzatılarak yetki yasalarına süreklilik kazandırılması, KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, hemen her konuda KHK’lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik ve zorunluluk koşullarına uyulmaması, yasama yetkisinin devredilmezliği kuralına aykırılık oluşturur.

Yetki yasasında Bakanlar Kurulu’nun hangi konularda KHK çıkarabileceği açıkça belirtilmeli ve verilen yetki, konu yönünden mutlaka belirgin olmalıdır.

Yetki yasasında, çıkarılacak KHK’nin sadece konusunun değil amacının da gösterilmesi zorunludur.

Bakanlar Kurulu’na verilen yetki, yasa da öngörülen konu, amaç, kapsam, ilke ve süre ile sınırlı bir yetkidir. Bu durumda, yetki yasasının, Anayasa’nın belirlediği öğeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması ve verilen yetkiyi açıkça sınırlayarak Bakanlar Kurulu’na çerçeve çizmesi gerekir. /Ayrıca, 91. maddenin sekizinci fıkrasında, yetki yasalarının ve KHK’lerin, TBMM Komisyonları ve Genel Kurulu’nda öncelik ve ivedilikle görüşüleceği öngörülmüştür. Anayasa’da görüşülmesinde bile “öncelik ve ivedilik” aranan KHK çıkarma yetkisinin, özel bir yönteme bağlanması konunun öneminden kaynaklanmaktadır. Anayasa’nın yukarıda açıklanan kuralları gözetilerek yerine getirilecek bu işlev, ivedi durumlarla sınırlıdır. /Anayasa’nın 7., 87. ve 91. maddelerinin birlikte değerlendirilmesinden, yasama yetkisinin genel ve aslî bir yetki olması, TBMM’ne ait bulunması ve

devredilememesi karşısında KHK çıkarma yetkisinin kendisine özgü ve ayrık bir yetki olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle, bu yetki yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde yaygınlaştırılıp genelleştirilmemelidir. KHK, öğeleri Anayasa’da belirlenen yetki yasalarına dayanılarak çıkarılır; ayrık durumlar içindir ve bağlı yetkinin kullanılması yoluyla hukuk yaşamını etkiler. /KHK’ler, ancak ivedilik gerektiren belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeler için yürürlüğe konulur./Süreleri uzatılarak yetki yasalarına süreklilik kazandırılması, KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, hemen her konuda KHK’lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik ve zorunluluk koşullarına uyulmaması, yasama yetkisinin devredilmezliği kuralına aykırılık oluşturur. Böylece, yasama ve yürütme organları arasındaki denge bozulur, yürütme organı yasama organının yetkilerini kullanmış olur, ona karşı ve giderek üstün bir konuma gelir. Bu durum, Anayasa’nın yukarıda açıklanan kurallarına ters düşer. /...yetki yasasında Bakanlar Kurulu’nun hangi konularda KHK çıkarabileceği açıkça belirtilmeli ve verilen yetki, konu yönünden mutlaka belirgin olmalıdır. /Yetki yasasında, çıkarılacak KHK’lerin “amaç”, “kapsam” ve “ilkeleri”nin belirtilmesinden amaç, Bakanlar Kurulu’nun kendisine verilen yetki ile neleri gerçekleştirilebileceğinin açıklıkla gösterilmesidir. KHK’nin amacı, kapsamı ve ilkeleri de konusu gibi geniş içerikli, her yöne çekilebilecek, yuvarlak ve genel anlatımlarla gösterilmemeli; değişik biçimlerde yorumlanmaya elverişli olmamalıdır./Anayasa’ya göre yetki yasasında, Bakanlar Kurulu’na verilen yetkinin kullanılma süresinin de gösterilmesi zorunludur. Bu zorunluluk, TBMM’ni, KHK çıkarma yetkisini çok uzun bir süre yürütme organına vermekten alıkoymaktadır. Ancak, bu sürenin ne kadar olacağı Anayasa’da belirtilmemişse de, KHK kurumunun Anayasa Hukukuna getiriliş gerekçesine uygun biçimde kısa olması gerekir. Bakanlar Kurulu’na çok uzun süreli yetki verilmesi, ancak koşullu ve kısa süreli bir yetkiye olanak tanıyan Anayasa’ya aykırı olarak yasama yetkisinin yürütme organına devri anlamına gelir. Böyle bir durum, ayrıklığın olağana dönüşmesine yol açar. /Yasama Organı, yetki yasasında belirlediği konu, amaç, kapsam ve ilke sınırları içerisinde KHK ile düzenleme yapma yetkisini yürütme organına geçici ve koşullu olarak verebilir.

Yasama Organı, yapacağı yeni düzenlemelerde daha önce aynı konuda verilen Anayasa Mahkemesi kararlarını gözönünde bulundurmamak, bu kararları etkisiz kılacak biçimde yeni yasa çıkarmamak, Anayasa’ya aykırı bulunarak iptal edilen kuralları tekrar yasalastırmamak yükümlülüğündedir. Yasama Organı, kararların yalnız sonuçları ile değil, bir bütünlük içinde gerekçeleri ile de bağlıdır. Çünkü kararlar, gerekçeleriyle, genel olarak 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 aykırı olur. /Bir yasa kuralının

Anayasa'nın 153. maddesine aykırılığundan söz edilebilmesi için iptal edilen önceki kural ile aynı olması gerekmeyip benzer nitelikte olması yeterlidir. Bunların saptanabilmesi için öncelikle, aralarında "özdeşlik", yani anlam ve nitelik ile "teknik, içerik ve kapsam" yönlerinden benzerlik olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir. ...1. maddesinde "Amaç" başlığı altında çıkarılacak KHK'lerin amacı değil konuları gösterilmiştir. Oysa; Anayasa'nın 91. maddesi gereğince yetki yasasında, çıkarılacak KHK'nin amacının gösterilmesi zorunludur. ... çıkarılacak KHK'lerin kapsam ve ilkeleri de somut ve belirgin değildir.

E. 1996/4, K. 1966/39; AY (1982) 2, 10

A:71

TBMM üyelerine Emekli Sandığı'nın diğer iştirakçilerine tanınmayan ayrıcalıklar tanınmaz.

AYM kararlarının bağlayıcılığı ilkesine uyulmadan yasalaştırma durumunda, Anayasa'nın öteki maddelerine aykırılık yönünden ayrıca incelenmeye gerek görülmeden iptal kararı verilir.

...birinci fıkrasının ilk tümcesinde, "Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışardan atanan bakanlar, seçildikleri veya atandıkları, emekli olanlar ise istekte bulundukları tarihi izleyen aybaşından itibaren emeklilik keseneğine esas aylıklarına 8000 ek gösterge tutarı eklenmek suretiyle T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilirler" denilmektedir.

Maddenin ikinci fıkrasıyla da, TBMM üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların hangi sosyal güvenlik kuruluşundan emekli olursa olsunlar emekli aylığının T.C. Emekli Sandığı'nca bağlanacağı öngörülmüş ve ayrıca bu görevleri sona erenlerin de aynı hükümden yararlanacağı belirtilmiştir. Böylece, TBMM üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlara Emekli Sandığı'nın diğer iştirakçilerine tanınmayan iki ayrıcalık getirilmektedir.

Maddenin üçüncü fıkrasına göre, T.C. Emekli Sandığı dışındaki sosyal güvenlik kurumlarından emekli olmaları gerekenlere sandıkça bağlanacak emekli aylığı, aynı hizmet süresine sahip T.C. Emekli Sandığı'ndan emekli olan yasama organı üyelerine bağlanan emekli aylığı düzeyine yükseltilmekte, TBMM üyeleri için saptanan makam tazminatı da hesaplamaya dahil edilmektedir. Ayrıca, diğer sosyal güvenlik kurumlarının ödemesi gereken aylık, ilgili kurumlardan, aradaki fark da sandıkça Hazine'den tahsil edilmektedir.

Başta Yasama Organı olmak üzere tüm organlar kararların yalnız sonuçları ile değil, bir bütünlük içinde gerekçeleri ile de bağlıdır. Kararlar gerekçeleriyle, 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 bulundurmak zorundadır. İptal edilen yasalarla sözcükleri ayrı da olsa aynı doğrultu, içerik ya da nitelikte yeni yasa çıkarılması Anayasa'nın 153. maddesine aykırı olur.

TBMM üyeleri ile dışarıdan atanan Bakanlara, 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 Yasalarla T.C. Emekli Sandığı'nın öbür

iştirakçilerine göre farklı düzenlemeler getirilmiş ancak, bu Yasaların konuya ilişkin kuralları Anayasa'nın "Eşitlik" ilkesine aykırı bulunarak Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmişlerdir.

Bu nedenlerle itiraz konusu Yasa kurallarının, Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda açıklanan kararı gözönüne alınmadan ve Anayasa'nın 153. maddesinin öngördüğü "Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ilkesine uyulmadan yasalaştırılması karşısında Anayasa'nın öteki maddelerine aykırılık yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmeden iptali gerekir.

4049 Sayılı Yasa'nın 9. Maddesiyle Değiştirilen 3671 Sayılı Yasa'nın 3855 Sayılı Yasa ile Değişik Geçici 2. Maddesindeki "2 nci maddede yer alan 8.000 rakamı 1995 ve müteakip yıllarda 9.000 olarak uygulanır" Kuralının İncelenmesi: Sözü edilen kural, 3671 sayılı Yasa'nın geçici 2. maddesinde yer alan kuralla (8.000 ve 9.000 rakamları dışında) aynıdır. 3671 sayılı Yasa'nın geçici 2. maddesinde yer alan bu kural Anayasa Mahkemesi'nin 2.2.1993 günlü, Esas: 1992/38, Karar: 1993/5 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. İtiraz konusu kural, Anayasa Mahkemesi'nin anılan kararı gözetilmeksizin Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırı biçimde yeniden yasalaştırıldığından iptali gerekir.

E. 1996/19, K. 1996/13; AY(1982) 96, 110, 111, İÇT 105, 115, 146

A:72

Göreve yeni başlayan hükümet ile görev sırasında güvenoyu isteyen hükümetin güven oylamalarında farklı çoğunluklar aranmalıdır. Görev sırasında güvenoyu isteyen hükümetin güven istemi üye tamsayısının salt çoğunluğu ile reddedilirken göreve başlayan hükümetin güvenoyu alması için toplantıya katılanların salt çoğunluğunun oyu gereklidir.

Oylama sırasında toplantıya katılıp çekimser oy kullananlar ya da geçersiz oy kullananlar ya da oy kullanmayanlar toplantı yetersayısına dâhil edilirler ama karar yetersayısına dâhil edilmezler. Çünkü bu oyların kabul ya da red oylarına ekleneceği konusunda bir kural bulunmamaktadır.

Yasama Organınca bu isimler altında ve Anayasa'da gösterilen yöntemlerine uygun olarak yapılan işlemlerin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olduğu kuşkusuzdur. Ancak, yasama organınca Anayasa'da öngörülenlerden başka isimler altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan yasama işlemlerinin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olup olmadığının saptanmasında bu işlemlerin nitelik ve içeriklerinin gözetileceği açıktır. Bu nitelikteki bir işlemin denetiminin Anayasa Mahkemesi'nin görev alanına girip girmediği belirlenirken, meydana getirilen metnin oluşturulmasında uygulanan yöntem kadar içeriğinin niteliği üzerinde durulması, değer ve etkisinin ortaya konulması ve bu metnin denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte ise denetiminin yapılması zorunludur.

İçtüzüğün bir kuralını değiştirme ya da İçtüzüğe yeni bir kural koyma niteliğinde olan TBMM uygulamaları ve kararları, İçtüzük kuralı sayılır.

Dâva konusu Türkiye Büyük Millet Meclisi kararı, Rize Milletvekili Ahmet Mesut Yılmaz başkanlığındaki Bakanlar Kurulu'nun Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 12.3.1996 günlü, 22. Birleşiminde toplantıya katılan 544 milletvekilinin (207) ret, (80) çekimser oyuna karşı (257) kabul oyu ile güvenoyu almasına ilişkindir.

Bakanlar Kurulu göreve başlarken yapılacak güven oylamasının Meclis çalışmaları içinde yer aldığı ve buna ilişkin düzenlemelerin Anayasa'nın uygulamaya geçirilmesi yönünden bir İçtüzük konusu olduğu açıktır. Millet Meclisi'nin 12 Eylül 1980'den önce yürürlükte bulunan 5.3.1973 günlü İçtüzüğü'nün 105. maddesinde de, "Hükûmet programının görüşülmesi; göreve başlarken güvenoyu" konuları düzenlenmiş, maddenin son fıkrasında da "Güvenoyu verenlerin sayısı, güvensizlik oyu verenlerden fazlaysa Bakanlar Kurulu güven almış olur" kuralına yer verilmiştir. Anayasa'nın "Toplantı ve karar yeter sayısı" başlıklı 96. maddesinin ilk fıkrasında ise "Anayasada, başka bir hüküm yoksa, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yeter sayısı hiç bir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz" denilerek bu konuda genel bir düzenleme getirilmiştir. Anayasa'da özel bir kurala yer verilmediğinden Bakanlar Kurulu göreve başlarken yapılacak güven oylamasında da bu kurala uyulması gerektiğinde duraksamaya yer yoktur. Bu durumda, Anayasa'nın 96. maddesine aykırı olan ve Anayasa'nın geçici 6. maddesi karşısında yürürlükte bulunmayan İçtüzüğün 105. maddesinin son tümcesinin uygulanması olanaksızdır. Dâva konusu karar ile yapılan uygulama, "eylemli bir içtüzük düzenlemesi" niteliğindedir.

Anayasa'nın 96. maddesinde TBMM'nin toplantı ve karar yeter sayıları belirtilmiştir. Maddenin ilk fıkrasında, Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanacağı ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar vereceği; ancak karar yeter sayısının hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamayacağı öngörülmüştür.

Anayasa'nın "Göreve başlama ve güvenoyu" başlıklı 110. maddesinde ise güven oylaması için özel bir toplantı ve karar yetersayısı öngörülmemiştir. Buna karşılık, görev sırasında güvenoyunun düzenlendiği 111. maddenin son fıkrasında "Güven istemi, ancak üye tamsayısının salt çoğunluğu ile reddedilebilir" denilerek bu konuda özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bakanlar Kurulu göreve başlarken yapılması gereken güven oylamasının düzenlendiği 110. maddede, görev sırasında güven oyuna ilişkin 111. maddede olduğu gibi özel bir kurala yer verilmemesi karşısında bu konuda genel kural olan 96. maddenin uygulanması gerekir.

İçtüzüğün 115. maddesinde ancak bir oy türü olarak anılan "çekimser oy"un, Anayasa'nın 96. maddesindeki kabul ya da red oylarına ekleneceği konusunda bir açıklık bulunmaması karşısında, karar oluşumunda dikkate alınmayacağı doğaldır.

Bakanlar Kurulu'nun güvenoyu aldığına ilişkin dâva konusu karar, oylamaya katılan 544 milletvekilinin salt çoğunluğuna ulaşamayan 207 red, 80 çekimser oya karşı 257 kabul oyu ile alınmıştır. Oysa, Bakanlar Kurulu'nun güvenoyu almış sayılabilmesi için toplantıya katılan 544 üyenin yarısının bir fazlası olan 273 kabul oyu gerekirdi. Yeni bir İçtüzük kuralı niteliğindeki bu karar Anayasa'nın 96. maddesine aykırıdır. Bu nedenle, iptal edilmelidir.

Toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınmamış olan karar eylemli bir içtüzük değişikliği niteliğindedir.

“Çekimser oy”un Anayasa’nın 96. maddesindeki kabul ya da ret oylarına ekleneceği konusunda bir açıklık bulunmaması karşısında, karar oluşumunda dikkate alınmaması gerekir.

...yasama organınca Anayasa’da öngörülenlerden başka isimler altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan yasama işlemlerinin Anayasa Mahkemesi’nin denetimine bağlı olup olmadığının saptanmasında bu işlemlerin nitelik ve içeriklerinin gözetileceği açıktır. Bu nitelikteki bir işlemin denetiminin Anayasa Mahkemesi’nin görev alanına girip girmediği belirlenirken, meydana getirilen metnin oluşturulmasında uygulanan yöntem kadar içeriğinin niteliği üzerinde durulması, değer ve etkisinin ortaya konulması ve bu metnin denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte ise denetiminin yapılması zorunludur.

...değer ve etki bakımından birer içtüzük düzenlemesi niteliğinde olan Millet Meclisi kararlarının denetim alanına gireceği kabul edilmiştir.

İçtüzüğün bir kuralını değiştirme ya da İçtüzüğe yeni bir kural koyma niteliğinde olan TBMM uygulamaları ve kararları, İçtüzük kuralı sayılır.

Dâva konusu karar, Batman, Bingöl, Bitlis, Diyarbakır, Hakkâri, Mardin, Siirt, Şırnak, Tunceli ve Van illerinde devam etmekte olan olağanüstü halin 19.3.1996 günü saat 17.00’den geçerli olmak üzere dört ay süre ile uzatılmasına dair, 7.3.1996 günlü Bakanlar Kurulu isteminin, Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin 14.3.1996 günlü, 24 üncü Birleşiminde toplantıya katılan 456 milletvekilinin 176 ret, 51 çekimser, 10 geçersiz oyuna karşı 219 kabul oyu ile onaylanmasına ilişkindir.

...dâva konusu, karar toplantıya katılan üyelerin salt çoğunluğu sağlanmadan alındığından eylemli bir İçtüzük değişikliği niteliğindedir.

Yukarıda değinildiği gibi, Anayasa’nın Geçici 6. maddesine göre uygulanmakta olan 5.3.1973 günlü Millet Meclisi İçtüzüğü’nün 122. maddesinde de karar yeter sayısı konusunda “salt çoğunluk” esası benimsenmiştir.

İçtüzüğün 115. maddesinde ancak bir oy türü olarak anılan “çekimser oy”un Anayasa’nın 96. maddesindeki kabul ya da red oylarına ekleneceği konusunda bir açıklık bulunmaması karşısında, karar oluşumunda dikkate alınmayacağı doğaldır.

Olağanüstü hal ilanına ilişkin oylama hakkında Anayasa’da ve İçtüzük’te özel bir düzenlemeye yer verilmemiş olması nedeniyle bu konudaki oylamanın da toplantıya katılanların salt çoğunluğu esas alınarak yapılması gerektiği açıktır.

Oysa, olağanüstü halin dört ay süre ile uzatılmasına ilişkin 14.3.1996 günlü, 399 sayılı dâva konusu TBMM kararı, toplantıya katılan 456 milletvekilinin salt çoğunluğunu sağlayamayan 176 red, 51 çekimser, 10 geçersiz oya karşı 219 kabul oyu ile alınmıştır.

Yeni bir içtüzük kuralı niteliğindeki bu karar Anayasa’nın 96. maddesine aykırıdır. Bu nedenle, iptal edilmelidir.

E. 1996/21, K. 1996/15; AY(1982) 96, İÇT 115, 122	A:74
Toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınmamış olan karar eylemli bir içtüzük değişikliği niteliğindedir. “Çekimser oy”un Anayasa’nın 96. maddesindeki kabul ya da red oylarına ekleneceği konusunda bir açıklık bulunmaması karşısında, karar oluşumunda dikkate alınmaması gerekir.	
<i>Yasama Organınca bu isimler altında ve Anayasa’da gösterilen yöntemlerine uygun olarak yapılan işlemlerin Anayasa Mahkemesi’nin denetimine bağlı olduğu kuşkusuzdur. Ancak, yasama organınca Anayasa’da öngörülenlerden başka isimler altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan yasama işlemlerinin Anayasa Mahkemesi’nin denetimine bağlı olup olmadığının saptanmasında bu işlemlerin nitelik ve içeriklerinin gözetileceği açıktır. Bu nitelikteki bir işlemin denetiminin Anayasa Mahkemesi’nin görev alanına girip girmediği belirlenirken, meydana getirilen metnin oluşturulmasında uygulanan yöntem kadar içeriğinin niteliği üzerinde durulması, değer ve etkisinin ortaya konulması ve bu metnin denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte ise denetiminin yapılması zorunludur.</i> <i>İçtüzüğün bir kuralını değiştirme ya da İçtüzüğe yeni bir kural koyma niteliğinde olan TBMM uygulamaları ve kararları, İçtüzük kuralı sayılır.</i> <i>...toplantıya katılan 516 milletvekilinin 196 ret, 69 çekimser, 21 geçersiz oyuna karşı 230 kabul oyu ile izin verilmesine ilişkinidir.</i> <i>...dâva konusu karar toplantıya katılan üyelerin salt çoğunluğu sağlanmadan alındığından eylemli bir İçtüzük değişikliği niteliğindedir.</i> <i>İçtüzüğün 115. maddesinde ancak bir oy türü olarak anılan “çekimser oy”un Anayasa’nın 96. maddesindeki kabul ya da red oylarına ekleneceği konusunda bir açıklık bulunmaması karşısında, karar oluşumunda dikkate alınmayacağı doğaldır.</i>	
E. 1996/51, 1998/17; AY (1982) 2, 10	A:75
AYM tarafından iptal edilmiş yasa hükümlerinin kazanılmış hak sayılarak yeniden yasalaştırılması, AYM kararlarının bağlayıcılığı ilkesinin ihlali anlamını taşır ve sözkonusu yasanın iptalini gerektirir. <i>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.</i>	

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 fıkroda 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.

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 aylık 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 yasadan 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.

E. 1997/72, K. 1997/74; AY (1982) 83, 85, 100, İÇT 26, 27, 35 38, 44, 107, 131, 132

A:76

Dokunulmazlıkların kaldırılması karma komisyonunun tasarısı ve teklif inceleyen komisyonlara göre özel bir durumu vardır ve karma komisyon aşamasındaki sakatlıklar iptale neden olabilecek ağırlıktaki sakatlıklardır. İhtisas komisyonları aşamasının atlanabilmesi ama karma komisyon aşamasının atlanamaması karma komisyon aşamasının önemini göstermektedir.

Komisyon gündeminin Meclis basılı gündeminde yer alması ya da Başkanlık Divanının toplanma iznini yanıtlamaması zımni izin anlamına gelmez.

Meclis Başkanının Komisyonların işlemlerini içtüzüğe uygun yapmaya davet etme yetkisi vardır. Komisyonun bu davete uymasında bir aykırılık yoktur.

Yeni komisyonun eski komisyonun raporunu benimsememesi ve bu raporu yeniden görüşmesi, komisyonun bir ay içinde eski komisyonun raporunu benimsemediğini bildirmesiyle aynı sonucu doğurur. Ayrıca bildirimde bulunulmaması işlemi sakatlamaz.

Hem genel kurulun hem de komisyonların gündemlerine hakim olması işin doğası gereğidir.

Eski bir bakanın bakanlığı dönemine ait olmayan suçlarla ilgili olarak dokunulmazlığının kaldırılması anayasaya uygundur.

Karma komisyon raporunun içtüzüğe aykırı oluşması iptal nedenidir.

DGM savcıları kamu görevlileri hakkında TCK'nın 313 üncü maddesi yönünden genel kurallara tabi olmadan soruşturma yapabilirler.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptaline ilişkin istemin, suçlamanın ciddiliği, siyasî amaçlara dayanmaması, üyenin şeref ve onurunun korunması, hukuksal gerekler dışına çıkılmaması yönlerinden incelenmesi gerekir.

Karma Komisyon'un yasa tasarı ve tekliflerini inceleyen komisyonlara göre daha özel bir durumu vardır. Yasa tasarı ve tekliflerinin komisyonlarda belirli bir süre içinde incelenip sonuçlandırılmaması durumunda doğrudan doğruya gündeme alınarak Genel Kurul'da görüşülmesi yolunun açık olmasına karşın, yasama dokunulmazlığı konusunda böyle bir yönteme yer verilmemiştir. Konunun mutlaka Hazırlık Komisyonu'nda ve Karma Komisyon'da incelenmesi ve karara bağlanması zorunludur.

Karma Komisyon üyesi olan üç milletvekilinin Meclis Başkanlığı'na yaptıkları başvuruda, Genel Kurul toplantısında bulunmalarından dolayı katılamadıkları Karma Komisyon toplantısının İçtüzüğü'nün 35. maddesine aykırılığı nedeniyle yok sayılmasını ve aynı gündemle toplantı ve görüşme yapılmasını istemeleri üzerine, TBMM Başkanlığı 15.8.1997 günlü yazısı ile İçtüzüğe aykırı olarak yapılan toplantının yenilenmesini, bu olmazsa alınan kararın geçersiz sayılacağını bildirmiştir./Karma Komisyon Başkanı, aynı gün Meclis Başkanlığına verdiği yanıtla, Meclis Başkanının, Komisyonların kararlarını geçersiz sayma veya yönlendirme gibi bir yetkisinin bulunmadığını, ayrıca toplantının 11.8.1997'de Meclis Başkanlığına bildirilip cevap verilmemesinin zımni izin anlamı taşıdığını, Genel Kurul çalışmalarına engel olunma veya erteleme yönünde herhangi bir itiraz ve İçtüzüğü'nün 63. maddesinin uygulanmasını gerektirecek bir istem de ileri sürülmediğini belirterek, gündemine, iç düzenine ve Tüzük çerçevesinde bağımsızlığına hâkim olan komisyonun kararını tartışma konusu yapma yetkisinin, Meclis Başkanlık Divanına ait bulunmadığını bildirmiş ve dosyayı tekrar Başkanlığa göndermiştir. Bunun üzerine Meclis Başkanı, İçtüzük uyarınca konunun bir ön sorun olarak görüşülüp karara bağlanması istemiyle dosyayı Karma Komisyon Başkanlığına geri göndermiştir.

20. Dönem yeni yasama yılında seçimle yenilenen Karma Komisyon'da dosya yeniden ele alınmış; 27.11.1997 günlü toplantıda sorunun İçtüzüğü'nün 35. maddesinin ikinci fıkrasına göre çözümü gerektiği görüşü benimsenerek, 14.8.1997 günlü toplantının ve bu toplantıda alınan kararın geçersizliğine karar verilmiştir. 4.12.1997'de tekrar toplanan Karma Komisyon'da, ilgili Milletvekilinin yazılı savunmasının okunmasından sonra, yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına oyçokluğu ile karar verilerek, buna ilişkin rapor Millet Meclisi Başkanlığı'na gönderilmiştir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 35. maddesinin ikinci fıkrasına göre, komisyonlar, Başkanlık Divanı'nın kararı olmaksızın genel kurulun toplantı saatlerinde görüşme yapamazlar. İçtüzüğü'nün bu hükmü emredici nitelikte olup konuluş amacının, genel kurul toplantılarına büyük ölçüde katılımın sağlanması, bir başka anlatımla önemli toplantılara katılımın kimi bahanelerle savsaklanmasının önlenmesi olduğu anlaşılmaktadır. Olayda, Karma Komisyon'un Genel Kurulun toplantı saatinde Başkanlık Divanı'nın kararı olmaksızın toplanarak, 14.8.1997 günü, milletvekili Mehmet Kemal Ağar'ın yasama dokunulmazlığına ilişkin istem hakkında kovuşturmanın dönem sonuna bırakılmasına karar vermesi, Millet Meclisi İçtüzüğü'nün yukarıdaki emredici hükmüne aykırıdır./ Bu açık kural karşısında, Meclisin basılı gündeminde Karma Komisyon toplantısının yer alması, toplantıya izin verildiği biçiminde yorumlanamayacağı gibi toplantı gündeminin Başkanlık Divanına gönderilmesi de örtülü izin anlamını taşımaz./Ayrıca, Karma Komisyon toplantısına itiraz yapılmadığı savının yerinde olmadığı, toplantıya katılmayan üyelerin başvurularından anlaşılmıştır./ Bu durumda, Karma Komisyon'un, İçtüzük kurallarına aykırı olarak yaptığı toplantı sonucunda aldığı karardan, Meclis Başkanının uyarısı üzerine dönmesinde İçtüzükle çelişen bir yön bulunmamaktadır. Kaldı ki İçtüzüğü'nün 44. maddesi, yanlışlık veya sakatlığın bu aşamada düzeltilmesine olanak vermektedir. Buna göre, seçimi yenilenen komisyonun, daha önce verilmiş bir rapor hakkında yeni bir karar alması, görev bölümü yapıldıktan sonra en geç bir ay içinde bunu Meclis Başkanlığına bildirmesi ile olanaklıdır. Bu gereğe uyulmaması durumunda komisyon eski raporu benimsemiş sayılır. Olayda 44. madde uygulanmamış da olsa bu maddenin koşulları kendiliğinden yerine geldiğinden, İçtüzüğe aykırılığın 35. madde ile giderilmiş olması veya 44. maddenin uygulanmaması sonuca etkili değildir.

Yasama meclisinin gündemine egemen olması genel bir ilkedir. Bu ilkenin onun adına çalışan komisyonlar hakkında da geçerli olduğunda duraksamaya yer yoktur. Nitekim, İçtüzüğü'nün yukarıya alınan maddelerinde de bu konu açıkça düzenlenmiştir. Konunun, Meclis Genel Kurulu'nda öncelikle görüşülmesi, Karma Komisyon'dan gelen işlerin kırksekiz saat geçmeden gündemin altıncı sırasına alınması, ...Partisi gruplarının önerilerinin ... günü Danışma Kurulu'nda kabul edilerek Genel Kurul'un onayına sunulması üzerine olmuştur. İçtüzüğü'nün 52. maddesinde Genel Kurul'a sevk edilen bir komisyon raporu veya herhangi bir metnin, aksine karar alınmadıkça dağıtım tarihinden itibaren kırksekiz saat geçmeden görüşülemeyeceği ve bu süre geçmeden gündeme alınması, gündemdeki

kanun tasarı ve teklifleri ile komisyonlardan gelen diğer işlerden birine öncelik verilerek bunun gündeminin ilk sırasına geçirilmesinin hükümet ve esas komisyon tarafından istenebileceği öngörülmüştür. 19. maddenin beşinci fıkrasında ise, Başkanlıkça lüzum görülen hallerde, 8. bentteki işlerin görüşme sırasının Danışma Kurulu'nca da Genel Kurul'a teklif olunabileceği belirtilmiştir./ Bu durumda, ...öncelikle görüşülmesi, İçtüzüğü'nün 19. maddesine dayanmakta ve maddedeki yöntemine uygun olarak öncelik kazanmış bulunmaktadır./ Açıklanan nedenlerle, Mehmet Kemal Ağar'a ait dokunulmazlık dosyasının öncelik ve ivedilikle görüşülerek karara bağlanmasının Anayasa'ya, Yasa'ya ve İçtüzüğe aykırı olduğu savı yerinde bulunmamıştır.

...davacının yasama dokunulmazlığının söz konusu Bakanlık dönemindeki eyleminin soruşturma ve kovuşturma konusu yapılmasına yönelik olarak kaldırılmadığı sonucuna varılmıştır. Dokunulmazlığın kaldırılmasına ilişkin karar, bakanlık dönemindeki eylemleri kapsamadığından davacının bu yöne ilişkin itirazının reddi gerekir.

Devlet Güvenlik Mahkemesi savcılarının valiler hakkında Türk Ceza Kanunu'nun 313. maddesi yönünden soruşturma yapmalarında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

TBMM Genel Kurulu'nun yasama dokunulmazlığının kaldırılması ile ilgili kararlarının görüşülmesine dayanak olması bakımından önemi, Anayasa Mahkemesi Kararları ile de vurgulanan Karma Komisyon raporlarının İçtüzüğe uygun olarak oluşması sonuç kararın sağlığı bakımından zorunludur. Başka bir anlatımla davacının ileri sürdüğü gibi Karma Komisyon Kararı İçtüzüğe aykırı biçimde oluşmuş ise, bu durum TBMM Genel Kurulu'nun aldığı kararın iptalini gerektirebilecektir.

Olayda, 14.8.1997 günlü Karma Komisyon toplantısının İçtüzüğe aykırılığı TBMM Başkanlığı ve Komisyon üyesi milletvekilleri tarafından saptanarak Komisyon Başkanlığı'na iletildiğine göre, Komisyonun da hukuka aykırı bir şekilde oluşan toplantı sonucunda aldığı karardan dönebilme olanağının bulunduğunu kabul etmek gerekir. Bu nedenle, TBMM Başkanı'nun uyarısı üzerine Karma Komisyon'un 14.8.1997 günlü kararından dönerek yeniden yöntemine uygun bir karar almasında hukuka aykırı bir yön yoktur.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptaline ilişkin istemin, suçlamanın ciddiliği, siyasî amaçlara dayanmaması, üyenin şeref ve onurunun korunması, hukuksal gerekler dışına çıkılmaması yönlerinden incelenmesi gerekir./ Dokunulmazlık, yasama organı üyelerini, görevlerini tam olarak yerine getirmelerini engelleyecek gereksiz suçlamalardan korumak amacına yöneliktir. Ancak yöneltilen suçlamanın ciddi olması halinde yargılanma yolunun açılması, kamu yararı ve milletvekilinin şeref ve onurunun korunması bakımından zorunlu bulunmaktadır. İsnadın ciddi olduğunun kabulü için ağırlığı yeterli görülmeyip, gerçeğe uygunluğunun da araştırılması gerekir.

Fezleke ve eklerinin incelenmesinden, Elazığ Milletvekili Mehmet Kemal Ağar hakkındaki suçlamaların ciddi olduğu kanısına varılmıştır.

Dokunulmazlığın kaldırılması isteminden karara kadar olan süreç içindeki davranışlar, dokunulmazlığın kaldırılmasına karar veren çoğunluğun tutumu, komisyon ve Genel Kurul'daki konuşmalar, dokunulmazlığın kaldırılmasına yol açan suçlamanın niteliği ve ciddiliği yönünden ileri sürülen gerekçeler ve bunların doğruluğu yönünden ortaya konulan kanıtlar, kararın alınmasındaki yöntemler incelendiğinde, dokunulmazlığın kaldırılmasının siyasal amaca yönelik olmadığı da anlaşılmaktadır.

Öte yandan, Mehmet Kemal Ağar'a yönelik suçlamalar, üyenin şeref ve onurunun korunması yönlerinden incelendiğinde de, bunların yasama dokunulmazlığının kaldırılması için yeterli olduğu ve yasama organı üyeliği göreviyle bağdaşmayacak nitelikte bulunduğu anlaşıldığından, belirtilen yönlerden de Anayasa'ya, Yasa'ya ve İçtüzük kurallarına aykırılık görülmemiştir.

E. 1997/73, K. 1997/73; AY (1982) 83, 85, İÇT 26, 27, 35 38, 44, 131, 132

A:77

Dokunulmazlıkların kaldırılması karma komisyonunun tasarı ve teklif inceleyen komisyonlara göre özel bir durumu vardır ve karma komisyon aşamasındaki sakatlıklar iptale neden olabilecek ağırlıktaki sakatlıklardır. İhtisas komisyonları aşamasının atlanabilmesi ama karma komisyon aşamasının atlanamaması karma komisyon aşamasının önemini göstermektedir.

Komisyon gündeminin Meclis basılı gündeminde yer alması ya da Başkanlık Divanının toplanma iznini yanıtlamaması zımni izin anlamına gelmez.

Meclis Başkanının Komisyonların işlemlerini içtüzüğe uygun yapmaya davet etme yetkisi vardır. Komisyonun bu davete uymasında bir aykırılık yoktur.

Yeni komisyonun eski komisyonun raporunu benimsememesi ve bu raporu yeniden görüşmesi, komisyonun bir ay içinde eski komisyonun raporunu benimsemediğini bildirmesiyle aynı sonucu doğurur. Ayrıca bildirimde bulunulmaması işlemi sakatlamaz.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptaline ilişkin istemin, suçlamanın ciddiliği, siyasî amaçlara dayanmaması, üyenin şeref ve onurunun korunması, hukuksal gerekler dışına çıkılmaması yönlerinden incelenmesi gerekir.

Karma Komisyonun yasa tasarı ve tekliflerini inceleyen komisyonlara göre daha özel bir durumu vardır. Yasa tasarı ve tekliflerinin komisyonlarda belirli bir süre içinde incelenip sonuçlandırılmaması durumunda doğrudan doğruya gündeme alınarak Genel Kurul'da görüşülmesi yolunun açık olmasına karşın, (İçtüzük m. 38) yasama dokunulmazlığı konusunda böyle bir yönteme yer verilmemiştir. İşin mutlaka Hazırlık Komisyonu'nda ve Karma Komisyon'da incelenmesi ve karara bağlanması zorunludur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 35. maddesinin ikinci fıkrasına göre, komisyonlar, Başkanlık Divanı'nın kararı olmaksızın genel kurulun toplantı saatlerinde görüşme yapamazlar. İçtüzüğün bu hükmü emredici nitelikte olup konuluş amacının genel kurul toplantılarına büyük

ölçüde katılımın sağlanması, bir başka anlatımla önemli toplantılara katılımın kimi bahanelerle savsaklanması önlenmesi olduğu anlaşılmaktadır. Olayda, Karma Komisyon'un Genel Kurulun toplantı saatinde Başkanlık Divanı'nın kararı olmaksızın toplanarak, 14.8.1997 günü, milletvekili Sedat Edip Bucak'ın yasama dokunulmazlığına ilişkin istem hakkında kovuşturmanın dönem sonuna bırakılmasına karar vermesi, Millet Meclisi İçtüzüğü'nün yukarıdaki emredici hükmüne aykırıdır.

Bu açık kural karşısında, Meclisin basılı gündeminde Karma Komisyon toplantısının yer alması toplantıya izin verildiği biçiminde yorumlanamayacağı gibi toplantı gündeminin Başkanlık Divanına gönderilmesi de örtülü izin anlamını taşımaz.

Bu durumda Karma Komisyon'un, İçtüzük kurallarına aykırı olarak yaptığı toplantı sonucunda aldığı karardan Meclis Başkanının uyarısı üzerine dönmesinde, İçtüzükle çelişen bir yön bulunmamaktadır.

Yasama meclisinin gündemine egemen olması genel bir ilkedir. Bu ilkenin onun adına çalışan komisyonlar hakkında da geçerli olduğunda duraksamaya yer yoktur. Nitekim, İçtüzüğün yukarıya alınan maddelerinde de bu konu açıkça düzenlenmiştir.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptaline ilişkin istemin, suçlamanın ciddiliği, siyasî amaçlara dayanmaması, üyenin şeref ve onurunun korunması, hukuksal gerekler dışına çıkılmaması yönlerinden incelenmesi gerekir.

Dokunulmazlığın kaldırılması isteminden karara kadar olan süreç içindeki davranışlar, dokunulmazlığın kaldırılmasına karar veren çoğunluğun tutumu, komisyon ve Genel Kuruldaki konuşmalar, dokunulmazlığın kaldırılmasına yol açan suçlamanın niteliği ve ciddiliği yönünden ileri sürülen gerekçeler ve bunların doğruluğu yönünden ortaya konulan kanıtlar, kararın alınmasındaki yöntemler incelendiğinde, dokunulmazlığın kaldırılmasının siyasal amaca yönelik olmadığı da anlaşılmaktadır.

E. 1998/58, K. 1999/19; AY (1982) 2, 10

A:78

TBMM üyelerine T.C. Emekli Sandığı dışındaki sosyal güvenlik kuruluşlarınca bağlanacak emekli aylıklarında, aynı hizmet süresi ve aynı öğrenim durumuna sahip emsali yasama organı üyelerine makam tazminatı, ek gösterge ve diğer unsurlar eklenerek T.C. Emekli Sandığı'nca bağlanması gereken emekli aylığı tutarının esas alınması, bu kişilerin de Sandık iştirakçilerinin derece ve kademelerine göre yararlanmakta oldukları en yüksek ek göstergeye bağlı tutularak bu fıkradaki imtiyazlı durumdan yararlanmaları sonucunu doğuracağından eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine aykırılık oluşur.

Milletvekillerine gerekli nitelikler aranmadan makam tazminatı verilmesi eşitlik ilkesine aykırıdır.

Fiili hizmet zammı verilmesi yasa koyucunun takdirindedir.

Bir kaç kez iptal edilen kuralın yeniden yasalaştırılması Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığını öngören Anayasa'nın 153. maddesine aykırıdır.

Maddeden yararlananların emekli keseneklerine esas olan aylık derecelerinin, öğrenim durumları ve hizmet süreleri ne olursa olsun, emekliliğe tabi hiçbir hizmetleri bulunmasa dahi, birinci derecenin son kademesine ve iştirakçilere uygulanan en yüksek ek göstergeye yükseltilmesine ilişkin kural, sözü geçenlere öteki iştirakçilerin hiçbirine tanınmayan bir imtiyaz getirdiği gerekçesiyle Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı görülerek 2.12.1986 günlü kararla iptal edilmiştir.

Daha sonra çıkarılan 3671 sayılı Yasa'nın 2., 3855 sayılı Yasa'nın 2. maddesiyle değiştirilen 3671 sayılı Yasa'nın 2. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesi, son olarak, 4049 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen 3671 sayılı Yasa'nın değişik 2. maddesinin birinci fıkrasının birinci tümcesinde yer alan benzer hükümler ise, 2.2.1993, 28.12.1994 ve 17.10.1996 tarihli kararlarla Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ve Anayasa'nın üstünlüğü ilkesi karşısında, iptal edilen bir kurala yeni bir yasa ile geçerlilik sağlanamaz.

...TBMM üyelerine T.C. Emekli Sandığı dışındaki sosyal güvenlik kuruluşlarınca bağlanacak emekli aylıklarında, aynı hizmet süresi ve aynı öğrenim durumuna sahip emsali yasama organı üyelerine makam tazminatı, ek gösterge ve diğer unsurlar eklenerek T.C. Emekli Sandığı'na bağlanması gereken emekli aylığı tutarının esas alınması, bu kişilerin de ikinci fıkra uyarınca Sandık iştirakçilerinin derece ve kademelerine göre yararlanmakta oldukları en yüksek ek göstergeye bağlı tutularak bu fıkradaki imtiyazlı durumdan yararlanmaları sonucunu doğuracağından üçüncü ve dördüncü fıkralar, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Fıkroda, "işbu hükümler; bu Kanundan yararlananlardan ölenlerin dul ve yetimleri hakkında da uygulanarak aylık bağlanır" denilmektedir.

Yukarıdaki ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralara ilişkin Anayasa'ya aykırılık gerekçeleri bu fıkra için de geçerli olduğundan, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı görülen kuralın iptali gerekir.

Kamu personeline ödenecek makam tazminatı, ilgili yasalarda, görev, ünvan ve rütbe gibi kimi özellikler gözetilerek belirlenmiştir.

İtiraz konusu altıncı fıkra ile Yasama Organı üleriyle dışarıdan atanan bakanlara bu özellikler aranmadan imtiyaz oluşturacak şekilde makam tazminatı ödenmesinin öngörülmesi, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine aykırıdır. Fıkranın iptali gerekir.

5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Yasası'nın 32. maddesinde fiili hizmet zammından yararlanacaklar sayılmıştır. Fiili hizmet zammı, ağır, yıpratıcı ve tehlikeli hizmetlerde çalışanların bu çalışma koşulları nedeniyle yıpranmalarına karşılık her hizmet yılına fiilen çalışmadan katılan "iübari" bir süredir.

Yasama organı üleriyle dışarıdan atanan bakanlara Anayasal sınırlar içinde kalmak koşuluyla fiili hizmet zammı verilmesi yasakoyucunun takdir alanı içinde olduğundan, kural Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı görülmemiştir. İptal isteminin reddi gerekir.

Yasa'nın 2. maddesi ile eklenen geçici madde 201, Anayasa'nın 153. maddesine aykırı görülerek, 13.5.1998 günlü, E:1996/51, K:1998/17 sayılı kararla iptal edilmiştir.

Bir kaç kez iptal edilen kuralın yeniden yasalaştırılması Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığını öngören Anayasa'nın 153. maddesine aykırıdır. Kuralın iptali gerekir.

Bu kuralla, emekli aylığı bağlanmasına esas olan hizmet sürelerini tamamlamamalarına karşın, bu Yasa uyarınca kendilerine Sandık'ça aylık bağlanmış bulunanlara eksik kalan bu süreleri için en yüksek iştirakçinin T.C. Emekli Sandığı keseneğine esas aylık tutarı üzerinden borçlanma olanağı getirilerek, Sandığın diğer iştirakçilerine tanınmayan ayrıcalıklı bir durum yaratılmıştır.

Kimi kişi ve topluluklara imtiyaz tanınmasının eşitliğe ve bu ilkeyi gerçekleştirmekle yükümlü hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturacağı açıktır.

Bu durumda kural, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

E. 1999/12, K. 1999/5; AY(1982) 95, İÇT 7, 49, 55, 103

A:79

İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ: Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu ve Danışma Kurulu'nun toplantıya çağırılması Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık işlemleri olduğundan bunların iptaline ilişkin başvuruların görevsizlik nedeniyle reddedilmesi gerekir. İçtüzük ile oluşturulan Danışma Kurulu kararlarının TBMM Genel Kurulu'nu bağladığı kabul edilemez. Genel Kurulun çalışmalarının bitim saatinde çalışma süresinin uzatılması içtüzüğe aykırı değildir.

Anayasa'da açıkça belirtilenler dışında kalan yasama organı işlem ve kararlarının Anayasa Mahkemesi denetimine bağlı olup olmadığının saptanmasında, işlem ve kararı oluşturan yöntem kadar bunların konusu, amacı ve niteliği üzerinde de durulması, etki ve değerlerinin gözönünde tutulması gerekmektedir. Bunlar Anayasa'nın uygunluk denetimine bağlı tutulan işlemlerle aynı değer ve etkide ise, denetiminin yapılması hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucudur.

İçtüzüğün bir kuralının değiştirilmesi ya da içtüzüğe yeni bir kural konulması niteliğinde olan TBMM işlem ve kararları, yeni bir İçtüzük kuralı sayılır.

İçtüzüğün 49. maddesinin son fıkrasında, "Danışma Kurulunun görüşü alınıp, Genel Kurulca kararlaştırılmadıkça, Başkan tarafından görüşüleceği önceden bildirilmeyen hiçbir husus, Genel Kurulda konuşulamaz", 103. maddesinin ilk fıkrasında da "Genel görüşme açılmasına karar verilirse, genel görüşme günü bir özel gündem halinde Danışma Kurulunca tesbit edilir. Genel görüşmenin başlayacağı gün, görüşme açılmasına karar verilmesinden itibaren kırksekiz saatten önce ve yedi tam günden sonra olamaz" denilmektedir.

Dava konusu karar, Danışma Kurulu'nun görüşü alınmadan ve genel görüşme ile bu görüşmenin öngörüşmesinden önce alınan bir karar olduğundan İçtüzüğün 49. maddesinin son, 103. maddesinin ilk fıkrasında öngörülmemen bir İçtüzük kuralı niteliğindedir.

Anayasa'nın 95. maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin çalışmalarını, kendi yaptığı İçtüzük hükümlerine göre yürüteceği belirtilmiştir. İçtüzük ile oluşturulan Danışma Kurulu kararlarının TBMM Genel Kurulu'nu bağladığı kabul edilemez. Bu nedenle, TBMM'nin yeni bir kural niteliğindeki dava konusu kararı Anayasa'ya aykırı değildir.

Genel Kurul birleşiminin açılması ve kapanmasını düzenleyen ve dolayısıyla dava konusu oturumun uzatılması kararı ile doğrudan ilgili görülen İçtüzüğün 55. maddesinin ikinci fıkrasında, Genel Kurul tarafından zorunlu durumlarda oturumun uzatılabileceği belirtilmiştir. TBMM çalışmalarının sürdürülmesine ilişkin düzenlemeye de İçtüzüğün 7. maddesinin son fıkrasında yer verilmiştir. Fıkra, "...TBMM, çalışmalarına devam karar vermediği takdirde, tatil veya ara vermeye devam olunur..." denilmiştir. Buna göre Genel Kurul'un "çalışmaya devam" kararı alabileceği açıktır.

Genel Kurul'un, oturumun uzatılmasına ve çalışmaların sürdürülmesine ilişkin kararları, İçtüzük değişikliği ya da yeni bir İçtüzük kuralı niteliğinde olmadıklarından bu kararlar hakkındaki iptal isteminin görevsizlik nedeniyle reddi gerekir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu ve Danışma Kurulu'nun 13.3.1999 gününde toplantıya çağırılması Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık işlemleri olduğundan, bu işlemlerin iptaline ilişkin başvurunun görevsizlik nedeniyle REDDİNE...

E. 1999/14, K. 1999/6; AY (1982) 2, İÇT 95

A:80

Usulde paralellik ilkesine uyulmamış olması işlemi iptali gerektirecek düzeyde sakatlar.

Seçimin yenilenmesine ilişkin önergeler gibi yenilenme kararının değiştirilmesine ilişkin önergelerin de Anayasa Komisyonundan geçmesi gerekir.

Anayasa'da açıkça belirtilenler dışında kalan yasama organı kararlarının Anayasa Mahkemesi denetimine bağlı olup olmadığının saptanmasında, kararı oluşturan yöntem kadar bunların konusu, amacı ve niteliği üzerinde de durulması, etki ve değerlerinin gözönünde tutulması gerekmektedir. Bunlar Anayasa'nın uygunluk denetimine bağlı tutulan kararlarla aynı değer ve etkide ise, denetiminin yapılması hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucudur./...İçtüzüğün bir kuralının değiştirilmesi ya da İçtüzüğe yeni bir kural konulması niteliğinde olan TBMM kararları İçtüzük kuralları sayılır.

İçtüzüğün 95. maddesinde, seçimlerin yenilenmesine ilişkin önergelerin, Anayasa Komisyonunda görüşüldükten sonra Genel Kurul gündemine girebileceği belirtilmiştir. Ancak seçimlerin yenilenmesine ilişkin kararın değiştirilmesi konusunda Anayasa'da ve İçtüzük'te bir kural bulunmamaktadır./Bu durumda, seçimlerin yenilenmesi kararının değiştirilmesi hakkındaki önergenin Anayasa Komisyonunda görüşülmeden doğrudan gündeme alınmasına ilişkin Genel Kurul kararı, yeni bir İçtüzük kuralı niteliğindedir./Kamu hukukunda, bir işlem hangi yöntem ve süreci izleyerek oluşturuluyorsa, o işlemin geri alınması ya da değiştirilmesi de, aynı yöntem ve sürece bağlıdır. ...Bu nedenle, daha önce alınmış olan erken seçim kararının değiştirilmesine, ya da erken seçim kararının kaldırılmasına ilişkin bir önergenin, TBMM Başkanlığı'na verilmesi durumunda, bunun da Meclis Başkanlığı'nca Anayasa Komisyonu'na havale edilmesi gerekmektedir./Bu nedenle, kamu hukukunun usulde paralellik ilkesine aykırı olarak alınmış olan dava konusu TBMM kararı Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Uygulamanın sürekli olmaması, onun içtüzük kuralı niteliğinde olmasını etkilemez.

Görüşmelerde Meclis iradesinin iktidar-muhalefet diyalogu içinde yansıtılmasında yapılan konuşmaların, sorulan soruların aydınlatıcı ve yapıcı etkisi yadsınamaz ise de, sınırsız bir tartışma ortamı ve sonu gelmeyen soruların, yasama işlevinin yerine getirilmesini engelleyeceği de bir gerçektir. Azınlığın, çoğunluğa karşı engelleme yöntemlerine başvurmasına sınır getirilebilir. Süreler yasanın konusu, kapsamı, madde sayısı gibi özellikleri gözetilerek, sağlıklı oluşuma olanak verecek, ancak çıkarılmayı engellemeyecek biçimde sınırlanabilir.

Anayasa’da açıkça belirtilenler dışında kalan yasama organı işlem ve kararlarının Anayasa Mahkemesi denetimine bağlı olup olmadığının saptanmasında, işlem ve kararın oluşmasındaki yöntem kadar bunların konusu, amacı ve niteliği üzerinde de durulması, etki ve değerlerinin gözönünde tutulması gerekmektedir. Bunlar, Anayasa’nın uygunluk denetimine bağlı tutulan işlemlerle aynı değer ve etkide ise, denetiminin yapılması hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucudur. /TBMM Genel Kurulu kararının içeriği o karara İçtüzük kuralı niteliği kazandırmaya yeterli olmakta, kararın alınmasında İçtüzüğün değiştirilmesine ilişkin yönetime uyulmaması kararın niteliğini değiştirmemektedir. /İçtüzükte yer alan bir kuralın uygulanması yeni bir İçtüzük düzenlemesi ya da değişikliği niteliğinde değildir. İçtüzüğün bir kuralının değiştirilmesi ya da İçtüzüğe yeni bir kural konulması niteliğinde olan TBMM Genel Kurulu kararları ise, yeni bir İçtüzük kuralı sayılır. Bu tür kararların belirli bir olaya ilişkin olarak alındığı, süreklilik kazanan bir İçtüzük kuralı olmadığı, bu nedenle, İçtüzük düzenlemesi niteliğinde görülemeyeceği ileri sürülemez. /TBMM İçtüzüğü’nün Genel Kurul çalışmalarını düzenleyen üçüncü kısmının, söz alma, konuşmalar ve yazılı konuşmalar başlıklı 60. maddesinde “sorular”la ilgili “süre sınırı” bulunmamaktadır. Bu durumda...maddeler üzerindeki soru-cevap işleminin 10 dakika ile sınırlandırılması”na ilişkin.... Kararın... İçtüzük kuralı niteliğinde olduğuna...

Meclis iradesinin Meclis çalışmalarına tam olarak yansıtılabilmesi, demokratik bir ortam yaratılabilmesi, kuşkusuz, İçtüzük kurallarının Anayasa’ya uygun olmasına bağlıdır. /İçtüzüğün 60. maddesinde, soruların, konuşmalar bittikten sonra sıra ile sorulacağı; İçtüzükte başka bir süre belirtilmemiş veya aksi Danışma Kurulu’nun teklifi ile Genel Kurul’ca kararlaştırılmamışsa siyasî parti grupları, Komisyon ve Hükümet adına yapılan konuşmaların yirmi, üyeler tarafından yapılan konuşmaların on dakika ile sınırlı; ikinci defa yapılacak konuşmalarda sürenin bunun yarısı kadar olduğu açıklanmış, böylece konuşmalar bir süre ile sınırlandırıldığı halde sorular için herhangi bir süre öngörülmemiştir./Kanun tasarı ve teklifleri görüşülürken Meclis iradesinin iktidar-muhalefet diyalogu içinde yansıtılmasında yapılan konuşmaların, sorulan soruların aydınlatıcı ve yapıcı etkisi yadsınamaz ise de, sınırsız bir tartışma ortamı ve sonu gelmeyen

soruların, Meclis çalışmalarını bu bağlamda yasama işlevinin yerine getirilmesini engelleyeceği de bir gerçektir./Bu nedenle, demokrasilerde olağan karşılanan Meclis'teki azınlığın, çoğunluğa karşı engelleme yöntemlerine başvurmasına kimi sınırlar getirilebileceğinin kabulü gerekir./Meclis'teki görüşmeler sırasında konuşmaların ve soruların, yasanın konusu, kapsamı, madde sayısı gibi özellikleri gözetilerek, sağlıklı oluşmasına olanak verecek, ancak çıkarılmasını da engellemeyecek bir süre ile sınırlandırılmasının, Anayasa'ya aykırı olduğu kabul edilemez./Bu durumda, soru-cevap biçimindeki yasama çalışmalarını 10 dakika ile sınırlandıran dava konusu kural Anayasa'ya aykırı değildir. İstemin reddi gerekir.

E. 1999/40, K. 1999/41; İÇT 83

A:82

Bir kuralın değiştirilmesi ya da içtüzüğe yeni bir kural konulması niteliğinde olan kararlar içtüzük kuralı sayılır.

Fıkraların ayrı oylanmasına ilişkin istemin genel kurulun onayına sunulması içtüzüğe uygundur.

...kararı oluşturan yöntem kadar bunların konusu, amacı ve niteliği üzerinde de durulması etki ve değerlerinin gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Bunlar Anayasa'da uygunluk denetimine bağlı tutulan kararlarla aynı değer ve etkide ise, denetimlerinin yapılması hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucudur. Bu nedenle, içtüzüğün bir kuralının değiştirilmesi ya da içtüzüğe yeni bir kural konulması niteliğinde olan TBMM kararları içtüzük kuralı sayılır.

...“Görüşülen bir madde birçok mesele veya fıkralardan mürekkep ise ve bunların ayrı ayrı oya konmaları onbeş üye tarafından yazılı olarak teklif olunmuşsa gereği yapılır” denilmektedir./ Buna göre, fıkraların ayrı ayrı oylanmaları teklifinin Başkan tarafından Genel Kurul'un onayına sunulacağı doğaldır. Tersine bir anlayış belli sayıdaki üye iradesinin Genel Kurul iradesine üstün tutulması sonucunu doğuracağından kabul edilemez./Bu nedenle, Başkan'ın oya sunması sonucu madde fıkralarının ayrı ayrı oylanması teklifinin Genel Kurul'ca reddine ilişkin TBMM kararı yeni bir içtüzük kuralı niteliğinde değildir.

E. 2001/129, K. 2002/24; AY(1982) 2, 6, 7, 67, 68, 75, 76, 87, 88, 90, 95, 96, 97, 98, İÇT 60, 81, 87, 91

A:83

İçtüzük iktidar muhalafet ilişkilerinde büyük önem taşır. Anayasa içtüzüğün belirleyicisidir ve meclislerin kendi çalışmalarını düzenleme yetkisi Anayasa ile sınırlıdır.

Meclis iradesinin yansıtılmasında sorular da konuşmalar kadar aydınlatıcıdır. Bu nedenle tümü üzerinde soru cevap işleminin 10 dakika ile sınırlandırılması ve maddeler üzerinde soru sorulmasının yasaklanması demokratik hukuk devletine aykırıdır.

Yürürlükve yürütme maddeleri dahil her kural özgürce tartışılıp karara bağlanmalıdır. Uluslar arası andlaşmalarda çekince koyma yetkisinin bulunması maddenin görüşülmesini zorunlu kılar.

Konuşma süresinin on dakikadan beş dakikaya indirilmesi siyasi partilerin yasama faaliyetlerine katılımını engeller. Üyelere tanınan konuşma hakkının kaldırılması ise bağımsızların ve grup kuramayan siyasal partilerin katılımını engeller.

Teklif sahibi milletvekillerinin kendi tekliflerinin maddeleri üzerinde düşüncelerini açıklayamamaları yasama yetkisinin gereği gibi yerine getirilmesini engeller.

Milletvekillerinin anayasaya aykırılık dâhil üç önerge vermekle sınırlandırılmaları fiilen iki önerge verilmesi sonucunu doğurur ve önerge verilmesi de yapılan görüşmeler kadar önemlidir.

Hukuk devleti siyasal iktidarı sınırlamak ve devlet faaliyetlerini kurallara bağlamakla istikrara hizmet eder. İstikrarın özü ise hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir. Bunu gerçekleştirmenin başlıca yolu ise kural konulmasını gerektiren durumlarda bunların genel, soyut, anlaşılabilir ve sınırlarının belirli olmasını sağlamaktır. Belirlilik, genellik, soyutluk ve öngörülebilirlik özellikleri, taşımayan kural yasama yetkisinin amacına uygun biçimde kullanılmasına elverişli olmadığı gibi hukuk devleti ilkesiyle de bağdaşmaz.

Norm yaratıcı niteliğiyle diğer parlamento kararlarından ayrılan İçtüzüğü'nün iktidar-muhalefet ilişkilerinde ve Meclis iradesinin gerçeğe uygun biçimde yansıtılmasında büyük önem taşıdığı bir gerçektir./Normlar hiyerarşisinde en üst noktada yer alan Anayasa, yasalar gibi İçtüzüğü'nde dayanağı ve belirleyicisidir. Bu nedenle demokratik bir devlette meclislerin kendi iç çalışmalarını serbestçe düzenleme konusundaki yetkileri de Anayasa ile sınırlıdır./ Çağdaş demokrasilerde, siyasî tercihlerin ve kararların oluşumunun mümkün olan ölçüde geniş ve açık tartışmalarla sağlanması, iktidar ve muhalefet partileri ile milletvekillerinin seçmen önündeki sorumluluklarının gereğidir. Bu bağlamda, yasama işlevi yerine getirilirken, iktidar- muhalefet diyalogu içinde Meclis iradesinin yansıtılmasında yapılan konuşmalar kadar bir aydınlanma ve bilgilenme aracı olan soruların da önemi yadsınamaz. Özellikle teknik düzenlemeler içeren tasarı ve tekliflerin konuya yabancı üyelerce anlaşılabilmesi büyük ölçüde soru-cevap yoluyla sağlanabilir./... tasarı ve tekliflerin olabildiğince çabuk çıkarılabilmesi için 550 milletvekilinden oluşan TBMM Genel Kurulu'ndaki görüşmelerde İçtüzüğü'nün 81. maddesiyle maddeler üzerinde soru sorulması yasaklanıp, dava konusu 60. madde ile de tasarı ve tekliflerin tümü üzerindeki soru-cevap işlemi on dakika ile sınırlandırılarak milletvekillerinin soru sorma haklarının yasama işlevinin gereği gibi yerine getirilmesini engelleyecek biçimde sınırlandırılması demokratik bir hukuk devletinde kabul edilemez.

...maddeler üzerinde soru sormalarının tümüyle yasaklanmasının, ...yetkilerini kullanmaları ve görevlerini yerine getirmelerini büyük ölçüde zorlaştıracığı da kuşkusuzdur.

...kimi durumlarda yasaların diğer maddeleri kadar önem kazanan yürütme ve özellikle yürürlük maddeleri üzerinde görüşme açılması ve önerge verilmesi zorunlu hale gelebilir. Her kuralın özgürce tartışılıp, sonuca bağlanamadığı bir ortamda demokrasi ilkelerinin uygulandığından söz edilemez. /...maddeye göre, TBMM'nin ...yapılacak andlaşmalar konusundaki yetkisinin, bu andlaşmaların onaylanmasının bir kanunla uygun bulunmasıyla sınırlı olduğu, söz konusu yetkinin sözleşmelerin içeriğine müdahale olanağı vermediği açıktır. Ancak, ...yapılacak andlaşmaların metinleri kimi çekincelere izin veriyorsa, bu konuda TBMM'nin yetkili olmadığı düşünülemez. Bu yetkinin ise görüşme açılması

ve önerge verilmesi ile kullanılabilceği açıktır. Belirtilen çekincelerin yer alacağı madde de, kuşkusuz andlaşmanın, onaylanmasının uygun bulunduğuna ilişkin ilk maddesidir. /Öte yandan, andlaşmalarla üstlenilecek yükümlölüklerin yerine getirilmesinin başlangıcı aksi kararlaştırılmamışsa onay yasasının yürürlük tarihi olduğundan, önemli görölen durumlarda, bu tarihin tartışılması gerekebilir. Bunun onay yasalarına ilişkin tasarıların maddeleri üzerinde görüşme açılması ve önerge verilmesi yasaklanarak engellenmesi ise demokratik hukuk devleti çerçevesinde yasama yetkisinin ... kullanılamaması sonucunu doğurur.

...daha önce on dakika olan konuşma süresi beş dakikaya indirilmiş, ayrıca üyeler hakkında bir düzenleme getirilmeyerek üyelerin daha önce beş dakika olan maddelere ilişkin söz hakları tümüyle ortadan kaldırılmıştır. /Devlet örgütü dışında tüzelkişiliğe sahip olmakla birlikte siyasî partilerin, devlet iradesinin yasama ve yürütme organları aracılığıyla yansıtılmasında belirleyici bir rol üstlendikleri yadsınamaz. ...siyasî partilerin yasama faaliyetlerine en geniş ve etkili biçimde katılımlarının sağlanması zorunludur./...kanun tasarı ve teklifleri görüşölürken iktidar muhalefet diyalogu içinde, yasama faaliyetlerine siyasî partilerin hükümetin, komisyonların ve üyelerin katılımlarının sağlanması için yapılan konuşmaların, yasanın konusu, kapsamı, madde sayısı, maddelerin içeriği, fıkra ve bent gibi yapısal özellikleri gözetilerek Meclis iradesinin sağlıklı oluşumuna olanak verecek bir süre içinde yapılması gerekir./... kanun tasarı ve tekliflerinin tümü hakkında yapılan konuşmalar için tanınan sürenin kısalığı da gözetildiğinde maddeler üzerinde siyasî parti grupları hükümet ve komisyona dava konusu dördüncü fıkra ile tanınan 5 dakikalık sürenin bunların yasama faaliyetlerine katılımını ve işlevlerini yerine getirmelerini sağlayacak yeterlikte olmadığı sonucuna varılmıştır./ üyelerle ilgili ... daha önce beş dakika olan konuşma süreleri kaldırılmış böylece maddeler üzerinde söz almaları engellenmiştir. Bu durumun, yalnız seçildikleri bölgeyi veya kendilerini seçenleri değil, bütün milleti temsil eden milletvekillerinden, bağımsızlar ile TBMM'nde grubu bulunmayan siyasî partilerin, yasama etkinliklerinin bir bölümüne katılamamaları, bu bağlamda, Meclis iradesinin eksiksiz olarak yansıtılamaması sonucunu doğuracağı açıktır.

Öte yandan, Anayasa'nın 88. maddesinin tanıdığı yetkiye dayanarak kanun teklifi veren milletvekillerinin bu tekliflerin maddeleri görüşölürken söz alarak düşüncelerini açıklayamamalarının, yasama etkinliklerinin amacına uygun biçimde yerine getirilmesini engelleyeceği açıktır.

...yapılan değişiklikle her madde için komisyon ve hükümetçe verilecek önerge sayısı bir, milletvekillerince verilecek önerge sayısı ise Anayasa'ya aykırılık önergeleri dahil en fazla üçle sınırlandırılırken maddelerin fıkraları hakkında önerge verilmesine de olanak tanınmamıştır./İçtüzüğün 84. maddesi uyarınca bir tasarı veya teklifin belli bir maddesinin Anayasa'ya aykırılığı gerekçesiyle reddine ilişkin olarak verilen ve diğer önergelerden önce oylanana Anayasa'ya aykırılık önergelerinin bu özelliği nedeniyle diğerlerinden farklı olduğu gözetildiğinde, Anayasa'ya aykırılık önergeleri dışında maddeler üzerinde verilebilecek en fazla önerge sayısı ikiye inmektedir.

Çağdaş anlamda demokratik siyasî yaşam, sorunların, bunlara ilişkin görüş ve önerilerin iktidar-muhalefet diyalogu içinde tartışılmasını uzlaşma arayışı içinde sonuca ulaşılmasını zorunlu kılar. Çoğunluğa karşı azınlığın iktidara karşı muhalefetin haklarının korunmadığı bir rejim demokratik sayılamaz. Bunlar arasında bir denge kurulması, uzlaşma sağlanması demokrasinin gereğidir.

Yasama etkinliklerinde asıl olan, kamusal yararı gerçekleştirmek amacıyla yapılan görüşmeler sonucunda Meclis'in gerçek iradesinin oluşmasıdır. Bu iradenin oluşmasında, yapılan görüşmeler kadar verilen önergelerin de büyük katkısı olduğu bir gerçektir. Ancak, milletvekillerine sınırsız sayıda önerge verme olanağının tanınmasının da yasama çalışmalarını olumsuz yönde etkileyerek gereksinim duyulan yasaların çıkarılmasını engelleyeceği açıktır./Dava konusu düzenleme uyarınca, önerge sayısının komisyon ve hükümet için birer, milletvekilleri için Anayasa'ya aykırılık önergeleri dahil en fazla üçle sınırlandırılmasının, milletvekillerinin kimi konuların maddede yer alması veya maddeden çıkarılması, maddenin komisyona iadesi veya reddi, metne ek veya geçici madde eklenmesi gibi yasama etkinliklerinden ayrı düşünülemeyecek olan konularda önerge verme haklarını önemli ölçüde zorlaştıracığı kuşkusuzdur.

... görev ve yetkilerinin amacına uygun biçimde kullanılmasının aşırı derecede zorlaştırılması veya ortadan kaldırılması durumunda... yasama işlevinin tam olarak yerine getirildiğinden söz edilemez.

Dava konusu 91. maddeyle temel kanunları, İçtüzüğü ve ülkenin ekonomik ve teknolojik gelişimi ile doğrudan ilgili yeniden yapılanma kanunlarını bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan tasarı ve tekliflerin Genel Kurul'da görüşülmesinde uygulanacak özel görüşme ve oylama usulünün çerçevesi çizilip esasları belirlenmemiş, bunun, tasarı ve tekliflerin her biri için özel olarak Genel Kurul'ca saptanması öngörülmüştür. Böylece, sözü edilen tasarı ve tekliflerin tümü veya maddeleri hakkında görüşme yapıp yapılmayacağı, soru-cevap işlemine olanak sağlanıp sağlanmayacağı, ne kadar süre ile konuşma yapılacağı, önerge verilip verilmeyeceği, tasarı veya tekliflerin tümünün oylanmasından önce, maddelerinin oylanıp oylanmayacağı gibi hususlar Genel Kurul'ca karara bağlanacak ve bu hususlar sadece belirli bir tasarı veya teklifin görüşme ve oylama usulü için geçerli olacaktır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, siyasal iktidarı sınırlamak ve devlet faaliyetlerini kurallara bağlamakla istikrara da hizmet eder. Bu istikrarın özü ise hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir. Bunu gerçekleştirmenin başlıca yolu ise kural konulmasını gerektiren durumlarda bunların genel, soyut, anlaşılabilir ve sınırlarının belirli olmasını sağlamaktır./ Öte yandan, milletvekillerinin ...görevlerini yerine getirebilmeleri ve yetkilerini kullanabilmeleri yasama faaliyetlerine etkili biçimde katılmaları ile olanaklıdır. Bunu sağlamanın ön koşulu ise Meclis çalışmalarını düzenleyen İçtüzük kurallarının "belirlilik", "genellik", "soyutluk" ve "öngörülebilirlik" özelliklerine sahip olmasıdır./Dava konusu

91. maddede belirtilen “temel kanun” ve “ülkenin ekonomik ve teknolojik gelişimi ile doğrudan ilgili yeniden yapılanma kanunları”nın kapsamına açıklık getirilmemesi, pek çok yasanın bu kapsam içinde düşünülmesine neden olabilecektir. Ayrıca, maddede öngörülen her tasarı veya teklife özgü biçimde uygulanacak görüşme ve oylama usulü önceden bilinemeyeceğinden objektiflik sağlanamayacaktır./ Bu durumda, dava konusu kural, belirlilik, genellik, soyutluk ve öngörülebilirlik özellikleri, taşımaması nedeniyle yasama yetkisinin amacına uygun biçimde kullanılmasına elverişli olmadığı gibi hukuk devleti ilkesiyle de bağdaşmamaktadır.

E. 2001/388, K. 2001/342; AY(1982) 91, 121, 148

A:84

KHK’lerin Anayasaya uygunluk denetimi öncelikle yetki yasalarına uygunluğun denetimi anlamına gelir.

Anayasada belirlenen kuraların dışına çıkılarak Bakanlar Kuruluna yetki verilmesi, yetki yasalarını ve onlara dayanılarak çıkarılan yasaları AY’a aykırı hale getirir.

Olağanüstü hallerde çıkarılan KHK’ler yetki yasasına dayanmazlar.

KHK’nin yetki yasası ile olan bağı KHK’yi kabul eden bir yasa çıkarılınca kadar sürer. Bu nedenle KHK’nin geçerliliğinin ön koşulu yetki yasasının AY’a uygun olmasıdır. AY’a aykırı yetki yasasına dayalı KHK’ler ile yetki yasasına dayanmadan çıkarılan KHK’lerin konumu birbirinden farklıdır.

Anayasa’da KHK’lerin siyasal denetimi yanında yargısal denetimi de öngörülmüştür. KHK’lerin, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olmaları nedeniyle bunların yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi de Anayasa Mahkemesi’ne verilmiştir. Yargısal denetimde KHK’nin, öncelikle yetki yasasına sonra da Anayasa’ya uygunluğu sorunlarının çözülmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa’nın 148. maddesinde KHK’lerin yetki yasalarına uygunluğunun denetlenmesinden değil, yalnızca Anayasa’ya biçim ve esas bakımından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de, Anayasa’ya uygunluk denetimi öncelikle KHK’nin yetki yasasına uygunluğunun denetimini gerektirir. Çünkü, Anayasa’da, Bakanlar Kurulu’na ancak yetki yasasında belirtilen sınırlar içerisinde KHK çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, KHK’yi Anayasa’ya aykırı duruma getirir. Bu durumda, KHK’nin yetki yasasına aykırı olması Anayasa’ya aykırı olması ile özdeşleşir.

Olağanüstü Hal KHK’leri dayanaklarını doğrudan Anayasa’nın 121. maddesinden aldıklarından, bir yetki yasasına dayanmaları gerekli değildir. Olağan dönemlerdeki KHK’lerin ise bir yetki yasasına dayanması zorunludur. Bu nedenle, KHK’ler ile dayandıkları yetki yasası arasında çok sıkı bir bağ vardır.

KHK’nin yetki yasası ile olan bağı, KHK’yi aynı ya da değiştirerek kabul eden yasa ile kesilir. KHK’nin Anayasa’ya uygun bir yetki yasasına dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya yetki yasasının kapsamı dışında kalan ya da dayandığı yetki yasası iptal edilen KHK’lerin anayasal konumları birbirlerinden farklıdır. Böyle durumlarda, KHK’ler anayasal dayanaktan yoksun bulunduklarından içerikleri Anayasa’ya aykırı bulunmasa bile dava açıldığında iptalleri gerekir.

KHK'lerin Anayasa'ya uygunluk denetimleri, yasaların denetimlerinden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, "kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" denilmektedir. Bu nedenle, yasaların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. KHK'ler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

Bu nedenle, iptaline karar verilen bir yetki yasasına dayanılarak çıkarılan KHK'lerin Anayasa'nın Başlangıç'ındaki "hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı", 2. maddesindeki "Hukuk devleti" ilkeleriyle, 6. maddesindeki "Hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz" kuralı ve KHK çıkarma yetkisine ilişkin 91. maddesiyle bağdaştırılmaları olanaksızdır.

E. 2001/424, K. 2001/354; AY(1982) 85, 92, İÇT 129, 130

A:85

Türk Silahlı Kuvvetleri'nin, zamanı ve süresi Hükümet'çe belirlenmek üzere yabancı ülkelere gönderilmesi ve bu kuvvetlerin kullanılması için Hükümet'e izin verilmesi kararı, AY'nın 85 inci maddesinin kapsamında olduğundan denetim dışındadır.

Bir yasama metnine verilen ad, o metnin anayasal yargı denetimine tâbi olup olamayacağı konusunda tek ve yeterli ölçüt değildir. Yasama metninin içeriğinin ve özünün de gözönünde bulundurulması zorunludur. Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik kararlarında benimsendiği gibi, Yasama Meclisi'nce Anayasa'da öngörülenler dışındaki adlar altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan işlemlerin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olup olmadığı saptanırken, uygulanan yöntem kadar o metin veya belgenin içeriğinin niteliği üzerinde de durulup değer ve etkisinin belirlenmesi gerekir. Bu açıdan yapılan değerlendirme, söz konusu metin veya belgenin, Anayasa'ca denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte olduğunu ortaya koyuyorsa, onun da denetime bağlı tutulması gerekir.

Başvuru dilekçesinde, ...TBMM İktüzüğü'nün 129. ve 130. maddelerinde öngörülen kurallara aykırı biçimde, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin, zamanı ve süresi Hükümet'çe belirlenmek üzere yabancı ülkelere gönderilmesi ve bu kuvvetlerin kullanılması için Hükümet'e izin verildiği, böylece eylemli İktüzük değişikliği yapıldığı ileri sürülmektedir.

Anayasa'nın 95. maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi çalışmalarının, kendi yaptığı İktüzük hükümlerine göre yürütüleceği belirtilmiş, TBMM İktüzüğü'nün 181. maddesinde de İktüzük değişikliği yapılmasında izlenecek yöntem gösterilmiştir./ İptali istenilen TBMM kararında, İktüzüğün değiştirilmesi yönünde prosedürüne uygun bir teklif, istem veya irade bulunmadığı gibi, içeriği de gözetildiğinde kararın, açık veya eylemli bir İktüzük düzenlemesi veya değişikliği olarak kabulü ile anayasal denetime tabi kılınması mümkün görülmemiştir. /...Dava konusu kararın, İktüzüğün 129. ve 130. maddelerinde öngörülen kurallara aykırılığı nedeniyle, nitelik yönünden TBMM'nin anayasal denetimine tabi olan

kararları ile eşdeğerde olduğunun kabulü halinde, Anayasa'nın 85. maddesinde belirtilenler dışında kalan kimi kararlar da Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanı içine alınmış olur. Oysa Anayasa'nın 85. maddesinde, Anayasa Mahkemesi'nin yargısal denetimine tabi olan TBMM kararları sayılmış olup, bu tür yorumla bu sayılanlara ilave yapılmasında Anayasa'ya uyarlık yoktur.

E. 2002/152, K. 2002/94; AY(1982) 95, 96, İÇT 146

A:86

İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ: İctüzüğe aykırı her uygulama İctüzük değişikliği sayılamaz.

Oturum başkanının karar yeter sayısı bakımından Anayasa'nın 96. maddesinde öngörülen yeter sayı esasını gözetmekte olduğunun ve aksi saptanmadıkça kararın bu esaslara uygun olarak alındığının kabulü zorunludur.

Buna göre, Anayasa'nın 85. maddesinde belirtilen durumlar dışında, Anayasa'da, TBMM kararlarını anayasal yargı denetimine tâbi tutan, dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'ne bu alanda görev veren bir düzenleme yoktur./Bir yasama metnine verilen ad, o metnin anayasal yargı denetimine tâbi olup olamayacağı konusunda tek ve yeterli ölçüt değildir. Yasama metninin içeriğinin ve özünün de göz önünde bulundurulması zorunludur. Yasama Meclisi'nce Anayasa'da öngörülenler dışındaki adlar altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan işlemlerin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olup olmadığı saptanırken, uygulanan yöntem kadar o metin veya belgenin niteliği üzerinde de durulup değer ve etkisinin belirlenmesi gerekir. Bu açıdan yapılan değerlendirme, söz konusu metin veya belgenin, Anayasa'ca denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte olduğunu ortaya koyuyorsa, onun da denetime bağlı tutulması gerekir./Bu durumda, Anayasa Mahkemesi'nin bu davada görevli olup olmadığının belirlenmesi için, Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi istenen Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 746 sayılı kararının dava dilekçesinde iddia edildiği gibi bir İctüzük ihdası ya da değişikliği niteliğinde olup olmadığının saptanması gereklidir.

Anayasa'nın 96. maddesinde, Anayasa'da başkaca bir hüküm yoksa, Türkiye Büyük Millet Meclisinin üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanacağı ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar vereceği, ancak karar yeter sayısının hiç bir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamayacağı hükme bağlanmıştır. ...İctüzüğü'nün karar yeter sayısını düzenleyen 146. maddesinin ikinci fıkrasında ise işaretle oylamada olumlu oyların olumsuz oylardan fazla olması halinde oya sunulan hususun kabul edilmiş, aksi halde reddedilmiş sayılacağı belirtilmiştir. Ancak, İctüzüğün bu hükmünün, Anayasa'nın Geçici 6. maddesi uyarınca yeni İctüzük yapıncaya kadar Anayasa'nın 96. maddesi ile çelişki yaratmayacak biçimde uygulanması gerektiğinde duraksanamaz. Bu bağlamda, işaretle oylama yöntemine göre alınan kararlarda kararı açıklayan oturum başkanının karar yeter sayısı bakımından Anayasa'nın 96. maddesinde öngörülen yeter sayı esasını gözetmekte olduğunun ve aksi saptanmadıkça kararın bu esaslara uygun olarak alındığının kabulü zorunludur.

Kaldı ki, İ t z   e aykırılığı ileri sürülen her uygulamanın da bir İ t z  k de i ikli i olarak kabulü olanaklı değildir.

Açıklanan nedenlerle, iptali istenilen TBMM kararı, niteliği ve do urdu u sonuçlar bakımından açık veya eylemli bir İ t z  k düzenlemesi veya de i ikli i olarak de erlendirilmemi tir.

E. 2003/30, K. 2003/38; AY(1982) 2, 87, 96, 153, İ T 91

A:87

İki yasanın ‘‘aynı’’ ya da ‘‘benzer nitelikte’’ olması, aralarında ‘‘ zde lik’’, yani ‘‘anlam ve nitelik’’ ile ‘‘teknik, içerik ve kapsam’’ yönünden benzerlik olmalıdır. ‘‘ lkenin ekonomik ve teknolojik gelişimi ile doğrudan ilgili yeniden yapılanma kanunları’’ ibaresinin metinden çıkarılması ve tasarı ve tekliflerin bölümler halinde görüşülmesi ve oylanması esasının getirilmesi benzerliği ortadan kaldırır.

İstikrarın  z  hukuki güvenlik ve  ng r lebilirliktir. Bunun sağlanabilmesi kuralların genel, soyut, açık ve anlaşılabilir olmalarına bağlıdır. Hukuk devleti ilkesinin ve milletvekillerinin görev ve yetkilerini gereği gibi kullanabilmelerinin koşullarından biri budur.

Temel yasa, bir hukuk dalını sistematik olarak bütünüyle veya kapsamlı olarak de i tirecek biçimde genel ilkeleri içeren; kişisel veya toplumsal yaşamın büyük bir bölümünü ilgilendiren; kendi alanındaki özel kanunların dayandığı temel kavramları gösteren, özel kanunlar arasında uygulamada ahenk sağlayan, düzenlediği alan yönünden bütünlüğünün ve maddeler arasındaki bağlantıların korunması zorunluluğu bulunan; önceki yasala ma evrelerinde de özel g r   me ve oylama usulüne ba lı tutulan yasadır. Danışma Kurulunda oybirliği sağlanamaması halinde grupların  nerisi  zerine Genel Kurul’ca  ye tamsayısının beşte    çoğunluğunun oyu ile de karar verilmesi Anayasaya aykırı değildir.

5.3.1973 günlü, 584 sayılı TBMM İçtüzüğünün 91. maddesinde, ‘‘Temel kanunları ve İçtüzüğü bütünüyle veya kapsamlı olarak de i tiren veya y r rl   e koyan tasarı veya tekliflerin Genel Kurulda g r    lmesinde uygulanacak özel g r    me ve oylama usul  tespitine Hükümetin, esas komisyonun veya grupların teklifi, Danışma Kurulunun oybirliği ile  nerisi  zerine Genel Kurulca karar verilebilir’’ biçiminde yer alan bu kural TBMM’nin 7.2.2001 günlü, 713 sayılı kararıyla değiştirilerek, ‘‘Temel kanunları, İçtüzüğü ve ülkenin ekonomik ve teknolojik gelişimi ile doğrudan ilgili yeniden yapılanma kanunlarını bütünü ile veya kapsamlı olarak de i tiren veya y r rl   e koyan tasarı veya tekliflerin Genel Kurulda g r    lmesinde uygulanacak özel g r    me ve oylama usulü ile maddeler üzerinde önerge verilip verilemeyece inin tespitine Hükümetin, esas komisyonun veya grupların teklifi, Danışma Kurulunun  nerisi  zerine Genel Kurulca karar verilebileceği gibi, Danışma Kurulunda oybirliği sağlanamaması halinde siyasi parti gruplarının  nerisi  zerine Genel Kurulca  ye tamsayısının beşte    çoğunluğunun oyu ile de karar verilebilir.’’ haline d n   t r lm  , ancak bu madde Anayasa Mahkemesi’nin 31.1.2002 günlü, Esas: 2001/129, Karar: 2002/24 sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

Dava konusu 91. maddede iptal edilen düzenlemeden farklı olarak, “ülkenin ekonomik ve teknolojik gelişimi ile doğrudan ilgili yeniden yapılanma kanunları” ibaresi yer almamış, özel görüşme ve oylama usulü, temel kanunların ve İçtüzüğün bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştirilmesiyle sınırlı tutulmuş, temel kanun tanımı yapılmamıştır. Ayrıca, belirtilen metinlerin bölümler halinde görüşülmesine ve her bölümün hangi maddelerden oluşacağına Genel Kurul tarafından karar verilmesine ve bu durumda bölümlerin maddeler okunmaksızın ayrı ayrı görüşülüp oylanmasına, bölümler üzerinde verilen önergelerin kabulü halinde de o bölümün kabul edilen önergeler ile birlikte oylanmasına olanak tanınmıştır.

Anayasa Mahkemesinin Anayasa’ya aykırı bularak iptal ettiği bir konuda aynı içerik ve nitelikte yeni bir yasa çıkarılmamasını da zorunlu kıldığından, yasama organının Anayasa Mahkemesi’nin Anayasa’ya aykırı görerek iptal ettiği bir kuralın aynını ya da değişik ifadelerle benzerini yasalaştırmaması gerekir./Bir yasanın Anayasa’nın 153. maddesine aykırılığından söz edilebilmesi, iptal edilen önceki yasayla “aynı” ya da “benzer nitelikte” olmasına bağlıdır. İki yasanın “aynı” ya da “benzer nitelikte” olup olmadığının saptanabilmesi için öncelikle, aralarında “özdeşlik” bu bağlamda “anlam ve nitelik” ile “teknik, içerik ve kapsam” yönlerinden benzerlik olup olmadığı araştırılmalıdır./Anayasa Mahkemesi’nin 31.1.2002 günlü, E: 2001/129 ve K: 2002/24 sayılı kararıyla içeriğine açıklık kazandırılmadığı belirtilen “temel kanunlar ibaresine dava konusu 91. maddede yeniden yer verilmesine karşın, öncekinden farklı olarak “ülkenin ekonomik ve teknolojik gelişimi ile doğrudan ilgili yeniden yapılanma kanunları” ibaresi metinden çıkarılırken, tasarı ve tekliflerin bölümler halinde görüşülmesi ve oylanması esası getirilmiştir./Buna göre, dava konusu 91. madde Anayasa Mahkemesi’nin daha önce iptal ettiği aynı konuyu düzenleyen kuralla öz ve içerik yönünden aynı nitelikte görülmüştür.

Hukuk devleti, siyasal iktidarı hukukla sınırlayarak ve devlet etkinliklerinin düzenli sürdürülebilmesi için gerekli olan hukuksal alt yapıyı oluşturarak aynı zamanda istikrara da hizmet eder. Bu istikrarın özü hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir. Hukuki güvenlik ve öngörülebilirlik sağlanabilmesi ise, kuralların genel, soyut, açık ve anlaşılabilir olmalarına bağlıdır. Meclis çalışmalarını düzenleyen İçtüzük kurallarının da bu nitelikleri taşıması, hukuk devletinin bir gereği olduğu kadar, kuşkusuz, milletvekillerinin Anayasa’nın 87. maddesinde belirtilen görevlerini yerine getirebilmeleri ve yetkilerini kullanabilmelerinin de ön koşuludur.

Dava konusu 91. maddede, sözü edilen “temel kanunları” ve “İçtüzüğü” bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan yasalar için diğer yasalarinkinden farklı özel bir görüşme ve oylama usulü öngörülmüş, ancak “temel kanunlar”la hangi tür yasaların anlatılmak istendiği konusuna açıklık getirilmemiştir.

91. madde ile temel kanunlara ilişkin tasarı ve tekliflerin görüşülme ve oylanmasında özel bir usul benimsenerek Genel Kurul’da bölümler halinde görüşülmesi ve her bölümün hangi maddelerden oluşacağı hususunun Genel Kurul’un kararına bağlı tutulmasının öngörülmesi, bu tasarı ve tekliflerin

nitelik ve nicelik bakımından geniş kapsamlı olduğunu göstermektedir. Bu bağlamda, bir hukuk dalını sistematik olarak bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştirecek biçimde genel ilkeleri içermesi; kişisel veya toplumsal yaşamın büyük bir bölümünü ilgilendirmesi; kendi alanındaki özel kanunların dayandığı temel kavramları göstermesi, özel kanunlar arasında uygulamada ahenk sağlaması, düzenlediği alan yönünden bütünlüğünün ve maddeler arasındaki bağlantıların korunması zorunluluğunun bulunması; önceki yasalaşma evrelerinde de özel görüşme ve oylama usulüne bağlı tutulması gibi özellikleri taşıması bir yasanın temel yasa olarak kabulünün göstergesidir. Bu tür kapsamlı yasal düzenlemelere ilişkin tasarı ve tekliflerin, madde sayılarının fazlalığı nedeniyle Genel Kurul çalışmalarının aksamadan yürütülebilmesi için özel görüşme ve oylama usulüne bağlı tutulmalarına gerek duyulabilir.

Belirtilen durumlar dışında özel görüşme ve oylama usulünün yaygınlaştırılmasına neden olabilecek düzenlemeler ise, milletvekillerinin yasama etkinliklerine gereği gibi katılmalarına olanak vermeyeceğinden demokratik hukuk devleti anlayışı ile bağdaşmayacağı gibi Anayasa'nın Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileriyle ilgili 87. maddesi yönünden de sakıncalar doğurur. Bu tür anayasal sorunlara neden olunmaması için özel görüşme ve oylama usulüne ilişkin esasların açıklıkla belirlenmesi gerekir.

Öte yandan, dava konusu düzenleme ile kimi tasarı ve tekliflerin bölümler halinde oylanması öngörülerek maddelerin ayrı ayrı oylanması engellenmektedir. Böylece, milletvekillerinin bir bölüm içinde yer alan kimi maddeler için ret ya da kabul yönünde oy kullanmalarına olanak tanınmamaktadır. Oysa, oy kullanma yetkisi demokratik olmayan yöntemlerle sınırlandırıldığında, yasama işlevinin amacı doğrultusunda yerine getirildiğinden söz edilemez.

Temel kanunların veya içtüzüğün bir kaç maddesinin değiştirilmesinin öngörülmesi kapsamlı değişiklik olarak nitelendirilemeyeceğinden, bununla madde sayısı gözetildiğinde görüşülmesi uzunca bir süre alabilecek yasal düzenlemelerin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 96. maddesinin ilk fıkrasında, "Anayasada, başkaca bir hüküm yoksa Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tam sayısının en az üçte biri ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yeter sayısı hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz" denilerek toplantı ve karar yeter sayısının alt sınırı belirlenmiştir. Kimi durumlarda, demokratik katılımın daha üst düzeyde gerçekleştirilmesi amacıyla ve kendi iradesi doğrultusunda TBMM'nin bu sayının üstünde bir çoğunlukla karar alabilmesine olanak tanınmasına Anayasal bir engel bulunmamaktadır./Açıklanan nedenlerle, Danışma Kurulun'da oybirliği sağlanamaması halinde siyasi parti gruplarının önerisi üzerine Genel Kurul'ca üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun oyu ile de karar verilebileceğine ilişkin dava konusu kural, Anayasa'nın 96. maddesine aykırı değildir.

Kanun Tasarısında tek bir af maddesi bile olsa, hem bu maddenin hem de Tasarının tümünün oylanmasında ağırlıklı çoğunluk aranması gerekir. Basit çoğunlukla kabul edilen Tasarı ve af maddesi reddedilmiş sayılır.

Af içeren maddenin sonradan reddedilmiş sayılması ve metinden çıkarılmasıyla af içermeyen bir Tasarının basit çoğunlukla kabul edildiği varsayılmaz. Bu durumda tümü üzerindeki oylamanın af maddesi çıkarıldıktan sonra tekrarlanması gerekir.

Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrasında, kanunların şekil bakımından denetlenmesinin, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığı hususu ile sınırlı olduğu, 88. maddesinin ikinci fıkrasında, kanun tasarısı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde görüşülme usul ve esaslarının İktüzük'le düzenleneceği belirtilmiş, TBMM İktüzüğü'nün 81. maddesinin ilk fıkrasında, tasarısı veya teklifin tümünün ve maddelerinin görüşülmesinin tamamlanmasından sonra tümünün oylanacağı, son fıkrasında da Cumhurbaşkanı'nca yayımlanması kısmen uygun bulunmayan ve bir daha görüşülmek üzere TBMM'ne geri gönderilen kanunların sadece uygun bulunmayan maddelerinin görüşülmesine, kanunun görüşmelerine başlamadan önce Genel Kurul'ca görüşmesiz karar verilebileceği; bu durumda, sadece uygun bulunmayan maddelerle ilgili görüşme açılacağı; Kanun'un tümünün görüşülmesine karar verilmesi durumunda ise Kanun'un yukarıdaki fıkralara göre görüşüleceği; Kanun'un tümünün oylamasının herhalde yapılacağı öngörülmüştür.

Buna göre, TBMM'nde Kanun'un tümünün oylamasından sonra kimi maddelerinin kabul edilmediği anlaşılarak, bu maddelerin metinden çıkarılması halinde, daha önce son oylaması yapılan metinle farklılık oluşacağından önce yapılan oylamanın, Kanun'un tümünün oylaması olarak kabulü olanaklı değildir. Bu durumda Kanun'un tümünün oylanmış sayılabilmesi için yeni bir oylamanın yapılması zorunludur.

Cumhurbaşkanı'nca Anayasa'nın 89. ve 104. maddelerine göre bir daha görüşülmek üzere TBMM'ye geri gönderilen 9.7.2004 günlü, 5215 sayılı Belediye Kanunu'nun TBMM Genel Kurulu'nda sadece Cumhurbaşkanı tarafından yayımlanması uygun bulunmayan maddeleri görüşülüp oylanmış, ayrıca verilen önerge ile Kanun'a Geçici 4. madde eklenip oylandıktan sonra Kanun'un tümü için son oylama yapılmıştır. Ancak, bu oylamanın ardından yapılan itirazların değerlendirilmesiyle gerekli sayıda kabul oyu alamayarak reddedildiği anlaşılan Geçici Madde 4, Kanun metninden çıkarılmış ve diğer geçici maddeler yeniden sıralanmıştır.

Geçici Madde 4'ün çıkarılmasıyla içeriği daha önce son oylaması yapılan metinden farklı hale gelen Kanun'un, TBMM İktüzüğü'nün 81. maddesinin son fıkrası uyarınca tümünün yeniden oylanması gerekirken buna uyulmamış, böylece son oylaması yapılmamıştır.

Açıklanan nedenlerle 5272 sayılı Belediye Kanunu, şekil bakımından, TBMM İktüzüğü'nün 81. maddesine, bu bağlamda Anayasa'nın 88. ve 148. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Hukuk Devleti kuralların genel, soyut, açık ve anlaşılabilir olmasını gerektirir. Bunlar milletvekillerinin yetkilerini kullanabilmelerinin de önkoşuludur.

Kapsamlı düzenlemeler madde sayılarının fazlalığı nedeniyle Genel Kurul çalışmalarının aksamadan yürütülebilmesi için özel görüşme ve oylama yöntemine tabi tutulabilir. Bu çerçevede maddelerin ayrı ayrı oylanması yeterli olup ayrıca okunmalarına ve görüşölmelerine gerek yoktur. Çünkü bilgiye önceden ulaşım olanağı bulunan durumlarda yinelemelerden kaçınılması, başvurulabilecek çözümlerdendir. Maddelerin ayrı ayrı görüşölmemesi tümü üzerinde yapılan görüşmelerde maddeler üzerinde görüşlerin dile getirilmesine engel olmaz.

Siyasal parti gruplarına mensup milletvekillerinin önerge verme haklarının gözetilmemesi iptal nedenidir.

Özel kuralların bulunmadığı durumlarda genel kuralların uygulanacağı hukukun genel ilkelerindendir.

Danışma Kurulunda oybirliği bulunmaması halinde Genel Kurulun karar vermesi yasama yetkisinin kullanımının doğal sonucudur.

Hukuk devleti, siyasal iktidarı hukukla sınırlayarak ve devlet etkinliklerinin düzenli sürdürülebilmesi için gerekli olan hukuksal alt yapıyı oluşturarak aynı zamanda istikrara da hizmet eder. Bu istikrarın özü hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir. Bunun sağlanabilmesi ise, kuralların genel, soyut, açık ve anlaşılabilir olmalarına bağlıdır. Meclis çalışmalarını düzenleyen İÇtüzük kurallarının da bu nitelikleri taşıması, hukuk devletin bir gereği olduğu kadar, kuşkusuz, milletvekillerinin Anayasa'nın 87. maddesinde belirtilen görevlerini yerine getirebilmeleri ve yetkilerini kullanabilmelerinin de ön koşuldur.

Kapsamlı yasal düzenlemelere ilişkin tasarı ve tekliflerin, madde sayılarının fazlalığı nedeniyle Genel Kurul çalışmalarının aksamadan yürütülebilmesi amacıyla özel görüşme ve oylama usulüne bağlı tutulmalarına gerek duyulabilir. Bu durumda temel yasa kavramına ilişkin ölçütlerin önceden belirlenmiş olması gerekir.

Böylece, yasama organı üyelerinin bölüm içindeki maddelere ilişkin ayrı ayrı oy kullanmaları sağlanmış, demokratik bir yöntemle yasama görevine katılım gerçekleştirilmiştir.

Maddelerin ayrı ayrı oylanmasına karşın okunmamasında ise, demokratik ilkelerle çelişir bir yön yoktur. Çünkü özel görüşme yönteminde, zamanın ekonomik kullanımı için, bilgiye önceden ulaşım olanağı bulunan durumlarda yinelemelerden kaçınılması, başvurulabilecek çözümlerdendir.

Öte yandan, maddelerin ayrı ayrı okunmaması ve görüşölmemesi temel yasaların özel yöntemle görüşölmemesinin de doğal sonucu olduğu gibi, bölümler üzerindeki görüşmeler sırasında üyelerin maddeler üzerinde görüşlerini açıklamalarına da bir engel bulunmamaktadır.

...İptali istenen tümce ile siyasi parti grubuna mensup milletvekillerinin önerge verme hakkı gözetilmeyerek sadece milletvekillerine böyle bir yetkinin tanınmış olması, Anayasa'nın 2., 68., 87. ve 95. maddelerine aykırıdır.

İptali istenen kuralla, 91. madde ile düzenlenen hususlar dışında kalan konularda 81. maddedeki diğer hükümlerin uygulanacağı öngörüldüğünden, 81. maddede düzenlenen hususlara ilişkin olarak, 91. maddede bir kural varsa, doğal olarak önce özel yöntemi belirleyen 91. madde uygulanacak, 91. maddede düzenlenmeyen hususlarda ise 81. maddedeki genel hükümler geçerli olacaktır.

Özel kuralların bulunmadığı durumlarda genel kuralların uygulanacağı hukukun genel ilkelerindendir. Bu bağlamda, temel yasaların görüşülmesi sırasında konuya ilişkin 91. maddede kural bulunmayan hallerde 81. maddenin uygulanmasını öngören düzenlemenin milletvekillerinin yasama işlevini sınırlamadığı ve demokratik katılımı engellemediği sonucuna varılmıştır.

Buna göre, temel yasalara ilişkin özel görüşme yöntemi konusunda Danışma Kurulu'nda oybirliği sağlanamaması halinde, konunun Meclis Genel Kurulu'na bırakılması, yasama yetkisinin kullanılmasının doğal sonucudur. Aksi halde, Danışma Kurulunda oybirliğinin sağlanamaması yasama faaliyetinin kesilmesi ve Meclis'in temel görevlerinden olan ve hızla gerçekleştirilmesi düşünülen işlevinden uzaklaştırılması sonucunu doğuracaktır.

E. 2007/45, K. 2007/54; AY(1982) 96, 102, İÇT 81

A:90

“Anayasada başkaca bir hüküm yoksa” sınırlaması, sadece cbşk. seçimi ile ilgili maddede geçerlilik kazanmaktadır. Çünkü bu maddenin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasında 2/3 çoğunluktan söz edilmektedir. Aynı çoğunluktan iki ayrı fıkra söz edilmiş olamayacağına göre, birinci fıkra toplantı yetersayısından 3 üncü fıkra ise karar yetersayısından söz edildiği açıktır.

Anayasa koyucu cbşk. seçimi konusunda nitelikli çoğunluk aranmasını ve dolayısıyla uzlaşmayı zorunlu kılmıştır.

...TBMM, “Anayasada başkaca hüküm olan haller” dışında, üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanabilecek ve üye tamsayısının en az dörtte birinin bir fazlasıyla karar verebilecektir. Bugünkü üye tamsayısı esas alındığında TBMM kural olarak 184 milletvekili ile toplanabilecek ve en az 139 milletvekiliyle karar oluşturabilecektir. Ancak, Anayasa’da hem toplantı hem de karar yetersayısı bakımından başkaca bir hüküm varsa o uygulanacaktır.

Bu düzenlemenin, 1961 Anayasası’na göre bazı farklılıklar içerdiği görülmektedir. 1961 Anayasası’nın, toplantı ve karar yetersayılarını belirleyen 86. maddesinde, “Her Meclis, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasada başkaca hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.” hükmü ile istisna niteliğindeki “Anayasadaki başkaca hükümlerin” varlığı, sadece karar yetersayısı için öngörülerek, toplantı yetersayısı yönünden genel kurala istisna getirilmezken, 1982 Anayasası’nın 96. maddesindeki “Anayasada başkaca bir hüküm yoksa” ibaresi madde metni başına konularak, Anayasa’da sadece karar yetersayısı bakımından değil, toplantı yetersayısı bakımından da “başkaca” özel nitelikli, istisnai hükümlerin bulunabileceğine işaret edilmiştir. Bu durumda, 1961 Anayasası’nın 86. maddesiyle karşılaştırıldığında 1982 Anayasası’nda, bilinçli olarak toplantı yetersayısı yönünden de 96. maddedeki genel kuralın istisnalarının öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Bu bağlamda 1982 Anayasası'nın, genel ve özel af ilanı (Md.87), Meclis Başkanı seçimi (Md. 94), Meclis soruşturması yoluyla bakanların Yüce Divan'a sevkı (Md.100), Cumhurbaşkanı seçimi (Md.102), Cumhurbaşkanının vatana ihanetten dolayı suçlandırılması (Md.105), gensoru ve görev sırasında güvenoyu (Md.99, 111) ve Anayasa değişikliği (Md.175) konularında, TBMM'nin toplantı ve karar yetersayıları bakımından, 96. maddedeki genel kurala istisna getiren, özel hükümler içerdiği görülmektedir. Bu durumlarda kuşkusuz TBMM'nin toplantı ve karar yetersayıları bakımından, 96. maddedeki genel kural değil, belirtilen maddelerdeki özel hükümler uygulanacaktır./Anayasa'nın genel kurala istisna oluşturan söz konusu maddeleri, ifade biçimleri ve işlevleri yönünden incelendiğinde bunlarda belirtilen nitelikli çoğunluğun Cumhurbaşkanı seçimine ilişkin 102. madde dışında karar yetersayısına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır./ Maddenin birinci ve üçüncü fıkralarında Anayasa'nın nitelikli çoğunluk öngörülen diğer maddelerinden farklı olarak iki ayrı yeter sayı düzenlenmiştir. Üçüncü fıkradaki dört oylamanın, ilk ikisinde üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunu, üçüncü ve dördüncü oylamalarda salt çoğunluğunu sağlayan adayın seçilmiş olacağı kuralına yer verilerek dört oylamada da seçilmek için gerekli olan karar yetersayıları ayrı ayrı belirlenmiştir. Buna göre, birinci fıkradaki "Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile seçilir." kuralı ile belirlenen yetersayının, üçüncü fıkradan farklı bir anlam taşıdığının kabulü gerekmektedir. Birinci fıkradaki, "Cumhurbaşkanı, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir." kuralındaki üçte iki yetersayısının, üçüncü fıkradaki karar yetersayılarından farklı amacı ve işlevi olduğu düşünüldüğünde, Cumhurbaşkanı seçiminde birinci fıkra hükmünün toplantı yetersayısı bakımından; üçüncü fıkra hükmünün de karar yetersayısı bakımından, 96. maddedeki toplantı ve karar yetersayısına ilişkin genel kuralın istisnalarını oluşturan, "Anayasadaki başkaca hükümler" kapsamında bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır./Bu farklı düzenleniş biçimi de 102. maddenin birinci fıkrasındaki, "Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ... seçilir." kuralının bilinçli olarak toplantı yetersayısını belirtmek amacıyla getirildiğini göstermektedir. Bu bağlamda, 102. maddede, dört oylamanın her birinde seçilebilmek için aranan karar yetersayılarının ayrı ayrı belirlenmesi, birinci fıkra ile üçüncü fıkra arasına otuz günlük seçim takviminin düzenlendiği ikinci fıkranın konularak birinci ve üçüncü fıkraların birbirinden ayrılması da 102. maddenin yukarıda belirtilen anlam ve içerikle yorumlanması gerektiğini ortaya koymaktadır. /102. maddedeki düzenlemeyle, Cumhurbaşkanı seçiminde Meclis'te olabildiğince nitelikli bir uzlaşma sağlanmasının amaçlandığı açıktır. Nitekim, ikinci fıkrada otuz günlük seçim takviminde adaylık süresinin on günle sınırlanması, kalan yirmi günde yapılacak dört oylamanın ilk ikisinde adaylardan birinin seçilebilmesi için üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunun oyunun aranması, dördüncü oylamaya, üçüncü oylamada en çok oy alan iki adayın katılabilmesi, bu oylamada da yarışan iki aday arasında üye tamsayısının salt çoğunluğunun adaylardan biri üzerinde sağlanarak Cumhurbaşkanının seçilememesi halinde, TBMM seçimlerinin derhal yenilenmesi yoluna gidilmesi, Cumhurbaşkanı seçiminde uzlaşmanın temel alındığını göstermektedir.

Yayınlanarak yürürlüğe girmemiş anayasa değişikliklerinin AYM tarafından anayasal denetim kapsamına alınması olanaklı değildir.

Anayasal denetimin söz konusu olabilmesi için işlemin yok hükmünde olmaması gerekir. Yetkili organın iradesiyle yapılmış işlemler yok hükmünde değildir; bu işlemlerin sakatlığından söz edilebilir.

Anayasa değişikliklerinin iki defa görüşülmesinin amacı değişikliklerin tartışılmasına olanak tanımadır. Tüm görüşmelerin oylamayla sonuçlanması gerekmez. Oylama yapılacaksa basit çoğunluk yeterlidir. Önemli olan ikinci görüşmede maddeler üzerindeki oylama ile tüm üzerindeki oylamalıdır.

Beşte üçten fazla üçte ikiden az oyla kabul edilen değişiklikler halk oyuna sunulmak zorundadır.

Cumhurbaşkanınca yeniden görüşülmek üzere TBMM'ye geri gönderilen anayasa değişikliklerinde yeni bir özel bir yetersayı aranmamıştır.

Beşte üçten fazla üçte ikiden az çoğunlukla kabul edilen geri gönderilmiş anayasa değişikliklerinin de kabulü için gerekli sayı beşte üçtür. Bu değişiklikler halkoyuna sunulmak zorundadır.

...Anayasa değişikliklerinin yürürlüğe girmesi halkoyuna sunulup sunulmamasına göre farklılık gösterdiğinden, maddenin ya da yasanın halkoylamasına götürülmesi durumunda yürürlükte olmayan bir yasa kuralına dayanarak Cumhurbaşkanı seçiminin yapılmasının olanaklı kılındığı, bu durumun biçimsel yönden Anayasanın 175. maddesine aykırılık oluşturduğu ileri sürülmektedir. /Anayasanın 148. maddesinde, Anayasa değişikliklerinde Anayasa Mahkemesine tanınan denetim yetkisi, teklif, oylama çoğunluğu ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartlarına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlanmıştır. Esas yönünden denetime olanak tanınmadığı gibi, 148. maddede tüketici biçimde sayılan koşulların dışında şekil yönünden denetim yapılması olanaksızdır./... Geçici Madde 19'un iptaline ilişkin gerekçeler, teklif ve oylama çoğunluğu ve ivedilikle görüşülemeyeceği ilkeleri kapsamında bulunmadığından, Anayasa Mahkemesinin görev alanına girmemektedir...yetkisizlik nedeniyle reddi gerekir.

...İki defa görüşülmesinin amacı, Anayasa değişikliklerinin aceleyle getirilmemesi, üzerinde titizlikle durulması ve iki görüşme arasında kamuoyunun çeşitli yollardan bilgilенmesine ve tartışmasına olanak sağlanmasıdır. Fıkra, tekliflerin Genel Kurulda iki defa görüşülmesi öngörülürken, tüm görüşmelerin oylamayla sonuçlanması gerektiğine yönelik açık bir ifade yer almamaktadır. Değişiklik teklifinin kabulü, Meclisin üye tamsayısının beşte üç çoğunluğun oyu ile mümkündür.

Cumhurbaşkanı yayımlamayı uygun bulmadığı Anayasa değişikliğine ilişkin yasaları bir daha görüşülmek üzere Meclise geri gönderebilir. Üçte ikinin altında bir çoğunlukla kabul edilen yasaların meclise iade edilmediği takdirde, halkoyuna sunulması zorunludur. Meclisin geri gönderilen yasaları üçte iki çoğunlukla aynen kabul etmesi durumunda Cumhurbaşkanı, Resmi Gazetede yayımlayarak yürürlüğe koyabileceği gibi, isterse halkoyuna da götürebilir. Cumhurbaşkanı, doğrudan ya da iade üzerine üçte iki çoğunluk ile kabul edilen Anayasa değişikliğine ilişkin yasaların tamamını ya da gerekli gördüğü maddelerini halkoyuna götürme konusunda takdir yetkisine sahiptir.

Yokluk, bir normun var olmadığının ifadesidir. Yasalar bakımından, parlamento iradesinin olmaması, Cumhurbaşkanının yayımlama iradesinin bulunmaması, resmi gazetede yayımlanmaması gibi bir normun varlığının zorunlu koşulları bulunmadığı sürece “var”lıktan söz etmek olanaksızdır. Ancak, bunun dışındaki sakatlıklar, denetime tabi oldukları sürece, Anayasal denetimin konusunu oluşturabilirler.../Anayasada denetlenebilir olduğu kabul edilen ve uygulanacak yaptırımın da açıkça öngörüldüğü bir sakatlığın, yokluğun tespiti yoluyla giderilmesi olanaksızdır.

...Anayasa değişikliği teklifinin gizli oylamaya tabi tutulması zorunludur. Teklifin maddelerine geçilmesi için gerekli oylama çoğunluğu, Anayasanın 96. ve İçtüzüğü'nün 146. maddelerinde öngörülen basit çoğunluktur.

Teklifin maddelerine geçilmesi oylamasında nitelikli çoğunluk koşulunun aranması, Anayasanın 175. maddesinin birinci fıkrasında ve İçtüzük kurallarında belirtilen “iki defa görüşülme” ve “iki defa oylama” biçimindeki zorunluluğu etkisiz kılarak işletilmemesine neden olabilecektir. ...milletekilerinin görüşmeler sırasındaki düşünsel tartışma sürecinde görüşlerini değiştirebilmeleri mümkündür. Zaten iki defa “görüşülme”nin zorunlu kılınmasının temelinde de bu amaç yatmaktadır....

...148. madde...deki oylama çoğunluğundan ...değişiklik teklifi maddelerinin ikinci görüşmelerdeki maddelere ilişkin oylama ile teklifin tümü üzerinde yapılacak son oylamadaki çoğunluğun anlaşılması gerekmektedir.

Anayasa değişikliğine ilişkin yasa tekliflerinin kabulü için yeter sayı beşte üç olup, bu çoğunluğa ulaşan yasalar, referandum koşuluyla yürürlüğe girer..../Dördüncü fıkra, geri gönderilen yasanın üçte ikinin altında, beşte üçten fazla bir çoğunlukla aynen kabul edilmesi durumunda, ikinci kez iade olanağı bulunmadığından, Cumhurbaşkanı tarafından halkoyuna sunulmak üzere Resmi Gazetede yayımlamasını zorunlu kılmaktadır./Aynı değerlendirmenin geçerli olduğu beşinci fıkranın düzenleme konusu “geri gönderme üzerine üçte iki kabul zorunluluğu” getirmek değil, bu çoğunlukla kabul edilmiş bulunan bir Anayasa değişikliğinin bağlı olduğu yayım ve yürürlük rejimini belirlemektir.

Cumhurbaşkanının iadesi üzerine, teklifin kabulü için üçte iki çoğunluğun zorunlu görülmesi durumunda, 1987 yılında yapılan değişikliğin herhangi bir kolaylaştırma ve kriz çözücü boyutunun bulunmadığı ve anlamsız bir değişiklik olduğu sonucu doğacaktır. Böylece, önceki anayasalarda yer almayan halkoylamasının Anayasa değişiklikleri sürecine eklenmesiyle ilk defa yarı-doğrudan demokratik katılım olanağını sağlayan asli Anayasa koyucu iradenin etkinliği, bu değişiklikte daha da güçlendirilmiştir./... ayrık düzenlemeler bulunmadığı sürece, 94. madde Anayasa değişikliklerinin oylanmasında uygulanacak genel bir içtüzük kuralı olduğunun, Cumhurbaşkanının geri göndermesi üzerine yapılacak oylamalarda da uygulanacağını kabulü gerekir./...Cumhurbaşkanınca geri gönderilmesi üzerine yapılan ikinci görüşmede, ...Yasanın 1. maddesinin 366 oyla kabul edildiği, böylece kabul için gerekli olan beşte üç oy çoğunluğunun sağlanmış olduğu anlaşıldığından ... iptali isteminin reddi gerekir.

TBMM Anayasa değişikliğine ilişkin kanunları, daha yürürlüğe girmeden değiştirme yetkisine sahiptir. Bu tür kanunlar üzerinde Cumhurbaşkanının ya da Yüksek Seçim Kurulunun tasarrufla bulunma yetkisi yoktur.

Yaptırımı iptal olarak belirlenmiş bu hususlar dışında denetim olanağı bulunmayan tali kurucu iktidar iradesinin hukuksal geçerliliği üzerinde daha ileri bir tartışma yapmak için iptal nedenlerinden daha ağır bir hukuka aykırılığın varlığı zorunludur.

31.5.2007 günlü, 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, henüz yürürlüğe girmeden 5697 sayılı Yasayla değiştirilmiştir. Bu değişiklik Anayasanın 175. maddesindeki usullere göre gerçekleştirildiğinden bir Anayasa değişikliği niteliğine sahiptir./Anayasanın 7. maddesine göre yasama yetkisi TBMM'ye aittir. Anayasanın 87. maddesinde TBMM'ye ait yetkilerin kapsamı belirlenmekte, 175. maddesinde ise Anayasa değişikliğine ilişkin yöntem ve izlenecek süreç düzenlenmektedir. Bu süreç, yasalarda olduğu gibi, Genel Kurulun "kabul" iradesiyle tamamlanır./Anayasa değişikliklerinin Cumhurbaşkanınca yayımlanması ya da halkoyuna sunulması işlemi, doğası gereği Anayasanın değiştirilmesine ilişkin yasanın varlık koşulu niteliğinde değildir. Anayasanın 89. ve 175. maddelerinden anlaşılabacağı üzere Anayasa değişikliğine ilişkin yasalar Genel Kurul iradesiyle varlık kazanır ve halkoyuna sunulmaması durumunda Cumhurbaşkanınca yayımlanmakla yürürlüğe girer. Anayasa değişikliklerinde yürürlük koşulu kimi durumlarda Cumhurbaşkanı ile halk arasında paylaştırılmıştır. Bu hallerde her iki irade Anayasa değişikliklerinin yürürlüğe girmesinin ön koşulunu oluşturmaktadır./Anayasanın 7., 87. ve 175. maddeleri uyarınca, olağan yasa ya da Anayasa değişikliği niteliğindeki her bir tasarrufun TBMM'nin yetki alanına girdiği açıktır. Anayasa TBMM'nin bu yetkisini yürürlük koşullarını yerine getiren ya da getirmeyen yasalar bakımından herhangi bir ayırım yapmaksızın tanımaktadır. /Anayasa Mahkemesinin Anayasa değişikliklerini şekil bakımından denetleme yetkisi, Anayasanın 148. maddesinin 2. fıkrasında referanduma sunulan-sunulmayan ve yürürlüğe giren-girmeyen yönünden herhangi bir ayırma tabi tutulamaz. Nitekim Anayasa Mahkemesi halkoyuna sunulduğundan dolayı henüz yürürlüğe girmediği halde, istem üzerine 5678 sayılı Anayasa Değişiklikleri Hakkında Kanunun Anayasaya uygunluğunu denetlemiştir. Anayasa Mahkemesinin denetleyebildiği yasama tasarrufları üzerinde değişiklik yapma yetkisinin evleviyetle TBMM'ye ait olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

Yaptırımı iptal olarak belirlenmiş bu hususlar dışında denetim olanağı bulunmayan tali kurucu iktidar iradesinin hukuksal geçerliliği üzerinde daha ileri bir tartışma yapmak için iptal nedenlerinden daha ağır bir hukuka aykırılığın varlığı zorunludur.

Anayasanın norm olarak tanımadığı bir tasarrufu norm olarak var kabul etmek olanaksızdır. Anayasa bir normun varlığını, bu normu ortaya çıkaran belirli bir iradenin varlığına bağladığı durumlarda, bu iradenin yokluğunun normun yokluğu anlamına geleceği açıktır. Anayasa Mahkemesi 02.07.2007 günlü, E. 2007/72, K. 2007/68 sayılı kararında "Yokluk, bir normun var

olmadığının ifadesidir. Yasalar bakımından, parlamento iradesinin olmaması, Cumhurbaşkanının yayımlama iradesinin bulunmaması, resmi gazetede yayımlanmaması gibi bir normun varlığının zorunlu koşulları bulunmadığı sürece ‘var’lıktan söz etmek olanaksızdır. Ancak, bunun dışındaki sakatlıklar, denetime tabi oldukları sürece, Anayasal denetimin konusunu oluşturabilirler” ifadesini kullanarak, yokluğu ancak bir norma vücut veren ya da yürürlüğe koyan iradelerin yokluğu hususlarıyla sınırlı olarak kabul etmiştir.

31.05.2007 tarihinde TBMM Genel Kurulunda kabul edilmekle yasalaşan 5678 sayılı “Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun” TBMM’nin Anayasayı değiştirme yetkisi kapsamındadır. Değişikliğin henüz yürürlüğe girmemiş olması bu sonucu değiştirmemektedir. Yasanın yürürlüğe girmesi tali kurucu iktidar olarak TBMM’yi değil, diğer devlet organlarını ve bireyleri bağlayıcı olabilmesinin önkoşuludur.

Anayasada TBMM’nin Anayasayı değiştirme yetkisini kullanmasına, halkoyuna sunulan yasalar üzerinde tasarrufta bulunmama biçiminde bir istisna öngörmemektedir. Halkoyuna sunularak kabul edilen bir Anayasa değişikliğini yürürlükten kaldırma yetkisine sahip olan TBMM, henüz referandumda oylanmamış ve yürürlüğe girmemiş bir Anayasa değişikliği yasası üzerinde evleviyetle tasarruf yetkisine sahiptir.

Bu nedenle Cumhurbaşkanının halkoyuna sunma ve Yüksek Seçim Kurulunun halkoylamasına ilişkin genel yönetim ve denetim yetkisine müdahalesi söz konusu değildir.

E. 2008/16, K. 2008/116; AY(1982)1, 2, 3, 4, 10, 42, 148, 175

A:93

Cumhuriyet ilkesi ve teklif yasağı

Anayasa'nın 175. maddesine göre Anayasayı değiştirme yetkisi TBMM'ne tanınmıştır. Kaynağı Anayasa olan bu yetkinin Anayasa'nın öngördüğü yöntemlerle ve Anayasaya uygun olarak kullanılacağı kuşkusuzdur. Yasama organı bu yetkisini 175. maddede belirtilen yöntemle kullanırken, yetkinin her şeyden önce asli kurucu iktidar tarafından kullanılmasına izin verilen bir yetki olması gerektiği açıktır.

Anayasa'nın 4. maddesinde "Anayasanın 1 inci maddesindeki Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hüküm ile, 2 nci maddesindeki Cumhuriyetin nitelikleri ve 3 üncü maddesi hükümleri değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez" denilmek suretiyle, 175. maddede belirlenen yetkinin kullanılamayacağı, kullanılsa dahi hukuken geçerli olamayacağı alanlar açıkça belirlenmiştir.

Anayasa'nın 148. maddesinde öngörülen teklif ve oylama çoğunluğuna uyulmaksızın gerçekleştirilecek bir Anayasa değişikliği hukuken geçerli olamayacağı gibi, değiştirilmesi teklif edilemeyecek bir Anayasa kuralına yönelik değişiklik teklifi yasama organının yetkisi kapsamında bulunmadığından, yetkisiz olduğu bir alanda yasama faaliyetine hukuksal geçerlilik tanımak da mümkün değildir.

Anayasa değişikliklerinin yukarıda belirtilen Anayasa normlarının bütünlüğünden doğan ve Anayasanın ilk üç maddesinde somutlaşan temel tercihe uygun olması gerekir. Bu çerçevede Anayasa'nın yetki normu olan 175. maddesi, bu yetkinin sınırını çizen 4. maddesi ve bu sınırların dışına taşan yetki kullanımının hukuksal müeyyidesini belirleme yetkisini öngören 148. maddesinin birlikte değerlendirilmesi zorunludur.

Anayasa'nın 175. maddesine göre kullanılacak Anayasa'yı değiştirme yetkisinin, hukuksal geçerlilik ve etkinlik kazanabilmesi için Anayasa'nın 4. maddesinde teklif edilemez olarak belirlenen hükümlere ilişkin olmaması, teklif ve oylama çoğunluğuna uyularak ve nihayetinde ivedi görüşme yasağı ihlal edilmeden kullanılmış olması gerekir. Teklif edilebilir olmayan bir Anayasa değişikliğinin 148. maddenin ikinci fıkrasında öngörülen teklif çoğunluğu koşulunu yerine getirmiş olması, hukuken geçersiz nitelikteki bir yasama tasarrufunun sırf sayısal çokluğun gücüyle etkin kılınmasının gerekçesi olamaz. Zira kurulu iktidar olan yasama organının işlem ve eylemlerinin geçerliliği, asli kurucu iktidarın öngördüğü anayasal sınırlar içinde kalması koşuluna bağlıdır.

Anayasanın 148 inci maddesindeki, Anayasa değişikliklerinde şekil denetiminin "teklif ... şartına uyulup uyulmadığı" hususlarıyla sınırlı olduğunu ifade eden hüküm, yukarıdaki açıklamalar ışığında, "geçerli teklif" koşulunun bulunup bulunmadığına yönelik olarak yapılacak bir denetimi de içerir.

Yürürlükteki Anayasamızın öngördüğü düzen, anayasal normlar bütünü ve bu bütünü somutlaştıran ilk üç maddede ortaya çıkan bir anayasal düzendir. Kurucu iktidarın siyasal düzene ilişkin temel tercihi Anayasa'nın ilk üç maddesinde, bunun somut yansımaları ise diğer maddelerde ortaya çıkmaktadır. 4. madde ise ilk üç maddenin güvencesi olma niteliği itibarıyla doğal olarak değiştirilmezlik özelliğine sahiptir. Bu durumda Anayasa'nın 4. maddesi dâhil olmak üzere her bir maddede yapılacak değişikliklerin siyasal düzende değişikliklere ve kurucu iktidarın yarattığı anayasal düzende dönüşümlere yol açması mümkündür. O halde Anayasa'nın diğer maddelerinde yapılacak değişikliklerle Anayasa'nın 4. maddesinin yasama organı için çizdiği sınırların aşılma olasılığı göz ardı edilemez.

Dolayısıyla Anayasanın ilk üç maddesinde değişiklik öngören veya Anayasa'nın sair maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı olarak aynı sonucu doğuran herhangi bir yasama tasarrufunun da hukuksal geçerlilik kazanması mümkün olmadığından, bu doğrultudaki tekliflerin sayısal yönden Anayasa'ya uygun olması tasarrufun geçersizliğine engel oluşturmayacaktır.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa Mahkemesi'nin, 5735 sayılı Kanun'un 1. ve 2. maddelerinin Anayasa'ya uygunluğunu inceleyebileceğinin ve söz konusu maddelerin Anayasa'nın 10. ve 42. maddelerini değiştiren hükümlerinin Cumhuriyetin Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen niteliklerine aykırı olup olmadığı, aykırı olduğuna karar vermesi halinde bu hükümleri Anayasa'nın 4. maddesindeki değiştirme yasağına aykırılık nedeniyle iptal edebileceğinin kabulü gerekir.

İÇTİHAT DEĞİŞİKLİĞİ: İçtüzük kuralları şekle ait kurallardır. Dolayısıyla bir yasa tasarısının TBMM’de yasalaşma usulü ve sürecine ilişkin İçtüzük kuralları gereğince yapılan işlemler yasanın şekil unsurunu oluşturmaktadır. Kanunların şekil bakımından denetlenmesi ise son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı hususları ile sınırlıdır. Şekil bozukluğuna dayalı dava açma süresi kanunun Resmî Gazete’de yayımlanmasından itibaren on gündür.

İçtüzük hükümleri genellikle şekle ait kurallardır. Dolayısıyla bir yasa tasarısının TBMM’de yasalaşma usulü ve sürecine ilişkin İçtüzük kuralları gereğince yapılan işlemler yasanın şekil unsurunu oluşturmaktadır. Bu nedenle, davacının başvuru dilekçesindeki iptal istemi, Yasa’nın yapılış şekline yönelik olup iptali istenilen kuralların “şekil” yönünden denetimini gerektirmektedir. Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi şekil bakımından denetim, mevzuatın Anayasa ve İçtüzükte öngörülmüş bulunan usul ve şekil kurallarına uygun biçimde yapılıp yapılmadığı hususlarının denetimidir. Zira, herhangi bir hukuk kuralı ancak Anayasa’nın öngördüğü ya da Anayasa’ya uygun hukuk kurallarının müsaade ettiği usullere göre konulabilir. Biçim kuralları, bir tasarı ya da teklifin kanunlaşmasına kadar geçirdiği tüm evrelerde uyulması gereken usul ve şekil kurallarının bütününü ifade eder.

Anayasa’nın 148. maddesinin ikinci fıkrası, “Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı; ... hususları ile sınırlıdır. Şekil bakımından denetleme, Cumhurbaşkanınca veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir. Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; def’i yoluyla da ileri sürülemez.” hükmünü içermektedir. 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 20. ve 22. maddeleriyle de bu düzenlemeye koşut kurallar getirilmiştir. Buna göre kanunların Anayasa’ya aykırılığı ile ilgili olarak şekil bakımından iptal davasını sadece Cumhurbaşkanı ve TBMM üyelerinin beşte biri açabilir. Dolayısıyla iktidar ya da ana muhalefet partisi Meclis gruplarının şekil yönünden iptal davası açma yetkileri yoktur. Dava, TBMM üyelerinin beşte biri tarafından açılması gerekirken Ana muhalefet Partisi (Cumhuriyet Halk Partisi) TBMM Grubu adına Grup Başkanvekilleri tarafından açılmıştır.

Öte yandan, dava açma süresi kanunun Resmî Gazete’de yayımlanmasından itibaren on gündür. Dava, 4.6.2008 günlü, 5766 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un Resmî Gazete’de yayımlandığı 6.6.2008 tarihinden itibaren 10 gün geçtikten sonra 15.7.2008 günü açılmış bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi Anayasa değişikliklerine ilişkin yetkisi yasaların teklif ve oylama çoğunluğu ve ivedilikle görüşülememe koşullarına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır.

Başbakan'ın ve milletvekili oldukları sürece bakanların tekliflere imza atması mümkündür. Başbakan ve bakanların milletvekili sıfatıyla herhangi bir kanun teklifine imza atmaları o teklifi tasarı haline getirmez.

Anayasa değişiklik tekliflerinde yeterli imzanın bulunması hâlinde, bu imzaların hangi saikle atıldığının incelenmesi Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalır.

Anayasa'ya uygun geçerli bir kabul çoğunluğu ancak Anayasa'ya uygun bir oylamayla oluşabilir. Ne var ki, Anayasa Mahkemesinin oylama usulüne aykırı hareket edildiğine ve oylamanın geçersizliğine karar verebilmesi için oylama sonucunu etkileyen açık bir Anayasa'ya aykırılığın gerçekleşmiş olması gerekir.

“İvedilik” terimi, iki görüşme yerine tek görüşme anlamına gelir. Ancak ivedilikle görüşememe kuralına uygun olarak yapılan iki görüşmede her iki görüşmesinin aynı şekilde yapılmasını zorunlu tutan bir hüküm bulunmamaktadır.

Teklif ve oylama çoğunluğuna uyulmaksızın gerçekleştirilecek bir Anayasa değişikliği hukuken geçerli olamayacağı gibi, değiştirilmesi teklif edilemeyecek bir Anayasa kuralına yönelik değişiklik teklifi de yasama organının yetkisi kapsamında bulunmadığından hukuksal geçerlilik kazanamaz.

Kuvvetler ayrılığı ilkesinin tek bir anlamı ve uygulama biçimi olmadığından her ülkenin özgün tarihsel ve siyasal koşullarına bağlı olarak farklı uygulamaların ortaya çıkması doğaldır. Demokratik sistemi ortadan kaldıran ve bütün yetkileri tek elde toplayan veya diğer organları bir organın kontrolü altına alan bir sistem öngörülmedikçe kuvvetler ayrılığı ilkesinin anlamsız hale getirildiği ya da ortadan kaldırıldığı söylenemez.

Hukuk devletinin somut uygulamasında farklı hukuk devleti anlayışları ve farklı devlet uygulamalarının ortaya çıkması kaçınılmazdır.

Anayasanın değiştirilen hükümlerinden hangilerinin birlikte, hangilerinin ayrı ayrı oylanacağına karar verme yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisine verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerini düzenleyen Anayasa'nın 148. maddesinde, Anayasa değişikliklerine ilişkin yasaların teklif ve oylama çoğunluğu ve ivedilikle görüşülememe koşullarına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlı olarak sadece şekil yönünden denetlenebileceği hükme bağlanmıştır. İptal istemi bu sınırlı sebeplerden herhangi birine ilişkin bulunmadığı sürece davanın dinlenme olanağı yoktur.

TBMM İçtüzüğü'nün 73. maddesinde “Hükümetçe hazırlanan kanun tasarıları bütün bakanlarca imzalanmış olarak ve gerekçesi ile birlikte Meclis Başkanlığına sunulur.” denilmektedir. Buna göre, bir tasarıdan söz edebilmek için milletvekili olsun ya da olmasın tüm Bakanlar ve Başbakan tarafından imzalanmış ve gerekçesi ile Meclis başkanlığına sunulmuş bir metnin bulunması gerekir. Bakanlar Kurulu üyeleri dışında hiç kimse bir kanun tasarısına imza atamaz. Oysa, İçtüzüğün 74. maddesine göre milletvekillerince verilen kanun

tekliflerinde bir veya daha çok imza bulunabilir. Başbakan'ın ve milletvekili oldukları sürece bakanların tekliflere imza atması mümkündür. Başbakan ve bakanların milletvekili sıfatıyla herhangi bir kanun teklifine imza atmaları o teklifi tasarı haline getirmez. /“Teklif çoğunluğu” kapsamında Anayasa değişikliği teklifinde Anayasa'nın 175. maddesinde öngörülen Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte biri oranında milletvekilinin imzasının bulunup bulunmadığının incelenebileceği gözetildiğinde yeterli imzanın bulunması hâlinde, bu imzaların hangi saikle atıldığının incelenmesi Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalır.

Anayasa'nın 148. maddesinde, Anayasa değişikliklerinde Anayasa Mahkemesine tanınan denetim yetkisi, teklif ve oylama çoğunluğu ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartlarına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlandırılmıştır. Anayasa'nın 175. maddesinde Anayasa değişikliğine ilişkin oylamaların gizli yapılması öngörülmüştür. Anayasa'ya uygun geçerli bir kabul çoğunluğu ancak Anayasa'ya uygun bir oylamayla oluşabilir. Ne var ki, Anayasa Mahkemesinin oylama usulüne aykırı hareket edildiğine ve oylamanın geçersizliğine karar verebilmesi için oylama sonucunu etkileyen açık bir Anayasa'ya aykırılığın gerçekleşmiş olması gerekir. Dava dilekçesinde ileri sürülen hususların oylamanın sonucunu etkileyecek nitelikte olduğunu ispatlayacak açık ve yeterli delil bulunmadığı gibi bu usulsüzlük iddialarının oylama çoğunluğunun sağlanıp sağlanmadığı konusunda dikkate alınması gereken ikinci tur oylamalarda gerçekleştiği de belirlenemediğinden oylamanın Anayasa'ya aykırı bir şekilde yapıldığı söylenemez.

...ivedilik, bir kanun tasarısı veya teklifinin iki defa yerine bir defa görüşülmesi anlamına gelmekte, ivedilikle görüşülememe yasağı da, iki defa görüşme zorunluluğunu ifade etmektedir. Bu nedenle 148. maddede belirtilen ivedilikle görüşme yasağının 175. maddede yer alan iki kez görüşme yükümlülüğü olduğu anlaşılmaktadır./ Anayasa'nın 175. maddesinde Anayasa değişikliklerinin her iki görüşmesinin aynı şekilde yapılmasını zorunlu tutan bir hüküm bulunmamaktadır. Aksine Cumhuriyet tarihi boyunca yasaların ve Anayasaların iki kez görüşülmesini öngören İktüzük hükümlerinde (1927 tarihli Dahili Nizamname'nin 107. maddesi “ikinci müzakerede layiha ve teklifin heyeti umumiyesi hakkında müzakere cereyan etmez. Bu müzakerede ancak tadil teklifleri üzerinde müzakere cereyan eder.”, 1963 tarihli Cumhuriyet Senatosu İktüzüğü'nün 75. maddesi “İkinci görüşmede tasarı ve tekliflerin tümü üzerinde konuşulamaz. Ancak, tadil teklifleri üzerinde görüşülebilir.” ve 1973 tarihli Millet Meclisi İktüzüğü'nün 91. maddesi “ikinci görüşmede yalnızca maddeler üzerinde verilmiş değişiklik önergeleri görüşülür”) ikinci görüşmenin mevcut İktüzüğün 93. maddesinde belirtilen usule göre düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Ulus egemenliğine dayalı bir anayasal düzende bütün devlet yetkilerinin kaynağı Anayasa olduğundan tali kurucu iktidarın Anayasa'yı değiştirme yetkisini Anayasa'ya aykırı bir şekilde kullanması mümkün değildir. Bu durum, Anayasa'nın 6. maddesinde yer alan “hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz” hükmüyle normatif geçerlilik kazanmıştır. Anayasa koyucu “hiçbir kimse ya da organ”dan söz ettiğine göre, kurulu bir organ olarak tali kurucu iktidarın da

sistem dışı yetki kullanımının hukuksal açıdan geçerli olmayacağını kabulü gerekir./Anayasa'nın 4. maddesinde "Anayasanın 1 inci maddesindeki Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hüküm ile, 2 nci maddesindeki Cumhuriyetin nitelikleri ve 3 üncü maddesi hükümleri değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez" denilmek suretiyle, 175. maddede belirlenen yetkinin kullanılamayacağı, kullanılsa dahi hukuken geçerli olamayacağı alanlar açıkça belirlenmiştir./Anayasa'nın 148. maddesinde öngörülen teklif ve oylama çoğunluğuna uyulmaksızın gerçekleştirilecek bir Anayasa değişikliği hukuken geçerli olamayacağı gibi, değiştirilmesi teklif edilemeyecek bir Anayasa kuralına yönelik değişiklik teklifi de yasama organının yetkisi kapsamında bulunmadığından hukuksal geçerlilik kazanamaz. /Anayasa değişikliklerinin yukarıda belirtilen Anayasa normlarının bütünlüğünden doğan ve Anayasa'nın ilk üç maddesinde somutlaşan temel tercihe uygun olması gerekir. Bu çerçevede Anayasa'nın yetki normu olan 175. maddesi, bu yetkinin sınırını çizen 4. maddesi ve bu sınırların dışına taşan yetki kullanımının hukuksal müeyyidesini belirleme yetkisini öngören 148. maddesinin birlikte değerlendirilmesi zorunludur./Anayasa'nın 175. maddesine göre kullanılacak Anayasa'yı değiştirme yetkisinin, hukuksal geçerlilik ve etkinlik kazanabilmesi için Anayasa'nın 4. maddesinde teklif edilemez olarak belirlenen hükümlere ilişkin olmaması, teklif ve oylama çoğunluğuna uyularak ve nihayetinde ivedi görüşme yasağı ihlal edilmeden kullanılmış olması gerekir. Teklif edilebilir olmayan bir Anayasa değişikliğinin 148. maddenin ikinci fıkrasında öngörülen teklif çoğunluğu koşulunu yerine getirmiş olması, hukuken geçersiz nitelikteki bir yasama tasarrufunun sırf sayısal çokluğun gücüyle geçerli kılınmasının gerekçesi olamaz. Zira, kurulu iktidar olan yasama organının işlem ve eylemlerinin geçerliliği, asli kurucu iktidarın öngördüğü anayasal sınırlar içinde kalması koşuluna bağlıdır./ Anayasa Mahkemesi 5.6.2008 tarihli ve E:2008/16, K:2008/116 sayılı kararında Anayasa'nın 148. maddesindeki, Anayasa değişikliklerinde şekil denetiminin "teklif ... şartına uyulup uyulmadığı" hususlarıyla sınırlı olduğunu ifade eden hükmün, "geçerli teklif" koşulunun bulunup bulunmadığına yönelik olarak yapılacak bir denetimi de içereceğine karar vermiştir./Kurucu iktidarın siyasal düzene ilişkin temel tercihi Anayasa'nın ilk üç maddesinde, bunun somut yansımaları ise diğer maddelerde ortaya çıkmaktadır. 4. madde ise ilk üç maddenin güvencesi olma niteliği itibarıyla doğal olarak değiştirilmezlik özelliğine sahiptir. Bu durumda, Anayasa'nın 4. maddesi dâhil olmak üzere her bir maddede yapılacak değişikliklerin siyasal düzende değişikliklere ve kurucu iktidarın yarattığı anayasal düzende dönüşümlere yol açması mümkündür. O halde Anayasa'nın diğer maddelerinde yapılacak değişikliklerle Anayasa'nın 4. maddesinin yasama organı için çizdiği sınırların aşılma olasılığı gözardı edilemez./Anayasa'nın ilk üç maddesinde değişiklik öngören veya Anayasa'nın sair maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı olarak aynı sonucu doğuran herhangi bir yasama tasarrufunun da hukuksal geçerlilik kazanması mümkün olmadığından, bu doğrultudaki tekliflerin sayısal yönden

Anayasa'ya uygun olması tasarrufun geçersizliğine engel oluşturmayacaktır. Anayasa değişikliklerinin içerik yönünden denetimi, değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez ilkelerin doğrudan ya da dolaylı olarak ortadan kaldırılıp kaldırılmadığı veya içeriklerinin boşaltılarak anlamsız hâle getirilip getirilmediğine yönelik ve bununla sınırlı bir denetim olması gerekir.

Kuvvetler ayrılığı ilkesinin tek bir anlamı ve uygulama biçimi olmadığından her ülkenin özgün tarihsel ve siyasal koşullarına bağlı olarak farklı uygulamaların ortaya çıkması doğaldır. Bu farklı tercihlerden birisinin, diğerlerine göre üstün tutulması söz konusu değildir. Kuvvetler ayrılığı ilkesi Anayasalarımızda farklı şekillerde düzenlenmiştir. 1924 Anayasası “kuvvetler birliği, fonksiyonlar ayrılığı” sistemini benimsemişken, 1961 Anayasası klasik parlamenter sistemi benimsemiş, 1982 Anayasası ise yürütmenin güçlendirilmesine dayalı rasyonelleştirilmiş parlamenter sistemi benimsemiştir. /Bu nedenle demokratik sistemi ortadan kaldıran ve bütün yetkileri tek elde toplayan veya diğer organları bir organın kontrolü altına alan bir sistem öngörülmedikçe kuvvetler ayrılığı ilkesinin anlamsız hale getirildiği ya da ortadan kaldırıldığı söylenemez.

Hukuk devleti ilkesi, özünde yönetimin hukukla bağlılığı, yöneticilerin şahsi ve keyfi iradesinin değil, hukukun hâkim olması anlamına gelmektedir. Devlet adına yetki kullananların yetkilerini hukuktan almaları ve hukuka uygun olarak kullanmaları yoluyla tüm bireylerin aynı muameleye tâbi tutulması, keyfi farklı uygulamaların önüne geçilmesi ve böylece birey haklarının güvence altında olacağı düşüncesi hukuk devleti kavramını ortaya çıkarmıştır. Hukuk devletinden söz edebilmek için genel, soyut, önceden bilinebilir, anlaşılabilir ve istikrarlı kurallardan oluşan bir hukuk düzeni mevcut olmalı ve hukuk kuralları, yönetilenler kadar siyasal iktidarı kullanan devlet organlarını ve yöneticilerini de bağlamalıdır.

Hukuk devletinin somut uygulamasında farklı hukuk devleti anlayışları ve farklı devlet uygulamalarının ortaya çıkması kaçınılmazdır. Bundan dolayı anayasa koyucunun hukuk devleti ilkesinin nasıl hayata geçirileceğini belirleme konusunda geniş bir takdir yetkisine sahip olması doğaldır. Bu nedenle hukuk devleti ilkesinin ortadan kaldırılmasından ya da anlamsız hale getirilmesinden söz edebilmek için, devlet organlarının hukuka bağlılığı ilkesini veya bunun kurumsal güvencelerini ortadan kaldıran bir değişikliğin yapılmış olması gerekir. Yoksa anayasa koyucunun farklı hukuk devleti uygulama modellerinden herhangi birisine yönelik tercihinin yerindeliğine ilişkin yargısal denetim yetkisi bulunduğu söylenemez.

Öte yandan, dava dilekçesinde Kamu Başdenetçisinin seçimine ilişkin öngörülen usulün hukuk devleti ve kuvvetler ayrılığı ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülmüşse de, farklı seçim usullerinden herhangi birisinin tercih edilmesi kurucu iktidarın takdir yetkisi içinde olduğundan, bu hükümde somutlaşan tercihin kuvvetler ayrılığı ilkesini ortadan kaldırdığı söylenemez.

Bu çerçevede anayasa mahkemesi üyelerinin hangi organlar tarafından ve hangi esaslara göre seçileceğinin belirlenmesi önemli ölçüde ülkenin tarihsel ve siyasal koşullarına göre kurucu iktidarın takdirinde olan bir durumdur.

Buna göre, bazı adaylar açısından seçmenlere oy kullanma hakkı tanınmayarak sonuçları seçmen iradesini yansıtmaktan uzak olan bir seçim usulünün demokratik olmadığına kuşku yoktur. Seçmen iradesinin gerçek anlamda oya yansımalarını sınırlayan böylece oy kullananların iradesini olumsuz yönde etkileyen bu düzenlemenin hukuk devletinin temel ögesi olan bağımsız ve tarafsız bir yargının oluşmasını da engelleyeceği açıktır.

Ancak Yüksek Yargı Konseylerinin oluşumuna bakıldığında her ülkede farklı modellerin benimsendiği görülmektedir. Bazı ülkelerde sadece yargıçların bu kurulların üyesi olduğu, bazı ülkelerde ise yargıç olmayan hatta hukukçu olmayan üyelerin bulunduğu, bazı ülkelerde yargı içinden ya da yürütmeden doğal üyelerin bulunduğu, üye seçimlerinde genellikle yargıçlara rol verildiği, ancak parlamentolara ya da devlet başkanlarına da üye seçme yetkisinin tanındığı görülmektedir. Yargıç üyelerin genellikle tüm yargıçları temsil edecek şekilde ilk derece mahkemeleri, istinaf mahkemeleri ve yüksek mahkemelerde çalışan yargıçlar arasından seçildiği anlaşılmaktadır.

Buna göre hukuk devleti ve yargı bağımsızlığı ilkeleri belli somut bir kurul yapısını gerektirmemekte, Kurulun yargı bağımsızlığını ihlal etmediği sürece çok farklı modellerde tasarlanmasına olanak tanımaktadır. Bu farklı modellerden hangisinin benimseneceği tali kurucu iktidarın takdir yetkisi içindedir. Yasama organının tercihinin yerindeliliğinin yargısal denetim konusu olması mümkün değildir.

Hukukçu öğretim üyeleri ile Avukatların yargı ile doğrudan ilişkileri, yargının işleyişinden kaynaklanan sorunların belli ölçüde onları da etkilemesi ve yargının işleyişi konularındaki bilgi birikimleri nedeniyle Kurulun çalışmalarına katkı yapacağı düşünülebilir ise de yargının işleyişi ve yargı teşkilatı ile herhangi bir şekilde ilişkisi olmayan ve yargının işleyişi, yargının ve yargıçların sorunları ve yargısal görevlerin yerine getirilmesinde gözetilmesi gereken yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı gibi ilkeler hakkında yeterli ilgi, bilgi ve tecrübeye sahip olmayan iktisat ve siyasal bilimler dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile üst kademe yöneticilerinin hâkim ve savcıların atama, tayin, terfi disiplin gibi özlük işlerinden sorumlu bir kurulda görev almaları yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerini ihlal edip, hukuk devleti ilkesini zedeler niteliktedir.

Anayasanın 175. maddesinde Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların kabulü sırasında bu Kanunun halkoylamasına sunulması halinde, Anayasanın değiştirilen hükümlerinden hangilerinin birlikte, hangilerinin ayrı ayrı oylanacağına karar verme yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisine verildiğinden halkoyuna sunulma biçimini gösteren dava konusu kural Anayasa değişikliğine ilişkin 5982 sayılı Yasa'nın ayrılmaz bir parçasıdır. Anayasa'nın açıkça parlamentoya verdiği bir yetkinin somut kullanılış biçiminin yerinde olup olmadığının denetlenmesi Anayasa'nın 148. maddesinde Anayasa Mahkemesine tanınan yetkiler arasında bulunmamaktadır. Bu nedenle iptal isteminin Anayasa Mahkemesi'nin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

Resmi Gazete tarih/sayı: 31.5.1966/12310**Esas No.: 1964/26****Karar No.: 1966/1****Karar günü: 13/1/1966****İptal dâvasını açan: Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu.**

İptal dâvasının konusu: 22/4/1964 günlü ve 11689 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (Cumhuriyet Senatosu Üyeleri Seçimi Kanununun Değiştirilmesine Dair 447 sayılı ve 17/4/1964 günlü kanunun) Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 8., 11., 70., 86. ve geçici 10 uncu maddelerine ve senato seçimlerine ilişkin gerekçeye aykırı olduğu ileri sürülmüş ve Anayasa'nın 149. ve 150 nci maddelerine dayanılarak iptali istenmiştir.

I- İlk inceleme :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15 inci maddesi gereğince 3/7/1964 gününde yapılan ilk incelemede iptal dâvasının, Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubunun 29/4/1964 günlü kararına uyularak grup Başkanvekili Fikret Turhangil tarafından, Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 16/5/1964 gününde kaleme havale edilmiş olan 12/5/1964 günlü dilekçe ile ve yasada yazılı süre içinde açıldığı görülmüştür. Bundan sonra Partinin Cumhuriyet Senatosu Grubunun tek başına dâva açmaya yetkili olup olmadığı üzerinde durulmuş, o zamanki mahkeme heyetine katılan üyelerden Rıfat Göksu, İbrahim Senil ve Lûtfi Ömerbaş böyle bir sorunun esasen incelenmesi sırasında çözümlenmesi gerektiğini ileri sürmüşlerse de çoğunluk bu görüşe katılmamış olduğundan oyçokluğu ile verilen karar sonucunda konunun incelenmesine geçilmiştir.

Anayasa'nın iptal dâvasına hakkı olanları açıklayan 149 uncu maddesinde "..... Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunan siyasi partiler veya bunların meclis grupları"ndan söz edilmekte ve böylece bir siyasi partinin iki meclisten herhangi birindeki grubunun tek başına iptal dâvası açmağa hakkı bulunduğu hükme bağlanmış olmaktadır. Buna karşılık 44 sayılı ve 22/4/1962 günlü kanunun iptal dâvası açmaya yetkili olanlara ilişkin 21 inci maddesinin 4 sayılı bendinde "siyasi partilerin Türkiye Büyük Millet Meclisi grupları" denilerek Anayasa hükmü bir değişikliğe uğratılmıştır. Ancak Anayasa'nın 149 uncu maddesinin açık ve kesin hükmü karşısında 44 sayılı kanunun 21 inci maddesinin 4 sayılı bendine uyulmasının mümkün olamayacağı meydandadır. Üyelerden Salim Başol çoğunluk görüşüne katılmamış ve sadece bir siyasi partinin T.B.M.M. grubunun dâva açabileceğini ileri sürmüştür. Dâvacının dâva açmaya yetkisi bulunduğu bu nedenle ve oyçokluğu ile karar verildikten sonra işin esasının incelenmesi oybirliği ile kararlaştırılmıştır.

II- Esasın incelenmesi :

Dâva dilekçesi ve ekleri, esasa ilişkin rapor, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kanun, dayanılan Anayasa maddeleri, bunların gerekçeleri ve bunlarla ilgili meclis görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

I- Dâva konusu kanun :

Cumhuriyet Senatosu Üyeleri Seçimi Kanununun Değiştirilmesine Dair 447 sayılı ve 17/4/1964 günlü kanun şöyledir :

"Madde 1- 24 Mayıs 1961 tarihli ve 304 sayılı Cumhuriyet Senatosu Üyeleri Seçimi Kanununun 1 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Genel olarak uygulanacak hükümler.

Madde 1- 25 Mayıs 1961 tarihli ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun 1 ve 2 nci maddeleri, 9 uncu maddesi, 10 uncu maddesinin son fıkrası, 11 ilâ 26 ncı maddeleri, 27 nci maddesinin 1, 2 ve 3 üncü bendleri, 28 ilâ 31 inci maddeleri, 32 nci maddesinin 1, 2 ve 3 üncü fıkraları ve 33 ilâ 41 inci maddeleri hükümleri, Cumhuriyet Senatosu üyeleri seçimlerinde de uygulanır."

"2-24 Mayıs 1961 tarihli ve 304 sayılı Cumhuriyet Senatosu Üyeleri Seçimi Kanununun 1 inci maddesi, 2 nci maddesi ile bu maddeye ek 1 sayılı liste, aynı kanunun 6 ilâ 10 uncu maddeleri, 12 nci maddesi 13 üncü maddesinin 1, 2 ve 3 üncü fıkraları, 14 ilâ 19 uncu maddeleri hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır."

Kanunun 2 nci maddesi yürürlük tarihine, 3 üncü maddesi yürütme merciine ilişkin bulunduğundan metinlerine burada ayrıca yer verilmemiştir.

2- Dâvacının dayandığı Anayasa hükümleri :

Dâvacının dayanak olarak ileri sürdüğü Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 8., 11., 70., 86. ve geçici 10 uncu maddeleri aşağıdadır,

"Madde 8- Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz.

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır."

"Madde 11- Temel hak ve hürriyetler, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz."

"Madde 70- Cumhuriyet Senatosu, genel oyla seçilen yüz elli üye ile Cumhurbaşkanı seçilen onbeş üyeden kuruludur.

13 Aralık 1960 tarihli ve 157 sayılı kanunun altında adları bulunan Millî Birlik Komitesi Başkanı ve üyeleri ile eski Cumhurbaşkanı, yaş kaydı gözetilmeksizin, Cumhuriyet Senatosunun tabii üyesidirler. Tabii üyeler, Cumhuriyet Senatosunun diğer üyelerinin tabii oldukları hükümlere tabidirler. Ancak, haklarında, bu Anayasa'nın 73 üncü maddesinin 1 inci ve 2 nci fıkraları ve 10 uncu geçici maddesinin 1 inci fıkrası hükümleri uygulanmaz. Tabii üye olarak Cumhuriyet Senatosuna katıldıktan sonra bir siyasi partiye girenlerin tabii üyelik sıfatı, partiye girişlerinden sonraki ilk Cumhuriyet Senatosu üyeliği seçimi tarihinde sona erer."

"Madde 86- Her meclis, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır. Ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karâr verir.

Türkiye Büyük Millet Meclisinde toplantı yeter sayısı her iki meclis üye tamsayısı toplamının salt çoğunluğudur."

"Geçici Madde 10- Cumhuriyet Senatosunun genel oyla ve Cumhurbaşkanı seçilen üyelerin yenilenmesi hakkındaki 73 üncü maddenin 2 nci fıkrası hükmünün uygulanmasını sağlamak amacıyla, bunların seçiminden iki yıl sonra yapılacak seçimlerle yenilenecek olanları tesbit etmek üzere, bu seçimden iki ay önce adçekmeye başvurulur; dört yıl sonra yapılacak seçimle yenilenecek olan üyelerin tesbiti için aynı esasa uyularak adçekilir; ancak ikinci yıl sonunda seçilmiş olan üyeler bu adçekmeye girmez.

Cumhuriyet Senatosu Başkanı hakkında adçekme işlemi uygulanmaz. İlk Cumhuriyet Senatosu seçiminden iki ve dört yıl sonra yapılacak seçimler hakkında da. Cumhuriyet Senatosu seçimleriyle ilgili kanun hükümleri uygulanır."

3- Dâvacının gerekçesi :

Dâvacının gerekçesi aşağıda özetlenmiştir.

a) Kanunların gerekçeleri ve müzakere tutanakları müphem metinlere ışık tutar. Nitekim T.B.M.M., Anayasa'nın 64., 84. ve 127 nci maddelerini uygularken bu hükümlerin manalandırılmasında böyle bir yoldan yararlanmışlardır. Anayasa gerekçesini Cumhuriyet Senatosunun tereküp tarzına ilişkin bölümünde "..... belirli zamanlarda siyasi partiler yoluyla kendisini açıklayan kamu oyu yönlerinin bizzat nüanslardan yoksun ve global olduğundan; yurttaşlar kanaatlerine en yaklaşık partiye oy verdikleri için kamu oyu yönünün basitleştirdiğinden; hükümet işleyişinin böyle bir basitleşmeyi zorunlu kıldığından; çağdaş parlamento düzeninin gerektirdiği parti disiplini daha az sert işletecek ve seçimde parti seçmen ayniyetinin mutlaklığını kısmen tadil edecek şekilde temsilci seçmen münasebetine de yer vermenin yararlarından" söz edilmektedir.

Tanınmış hukuk bilginlerine göre kamu oyunu global hale getiren, nüansları kaybettiren seçim sistemi, çoğunluk sistemidir. Bir kanaat sistemi olan nispî temsil sisteminde herkesin kendi kanaatlerine uyan partiye oy vermesine karşılık çoğunluk sisteminde kanaate en yaklaşık partiye oy verilir. Nispî temsil sistemi kamu oyununun yönünü muğlak bir hale sokar; basite icra ise çoğunluk sistemi ile mümkündür. Hükümet fonksiyonunu en iyi işleten sistemin çoğunluk sistemi olduğunda da hukukçular birleşmektedir. Parti disiplinine gelince: nispî temsil sistemi sert; çoğunluk sistemi ise yumuşak parti disiplini gerektirir. Demek ki Anayasa gerekçesinin Cumhuriyet Senatosunun tereküp tarzına ilişkin bölümündeki açıklamalar senato seçimlerinde çoğunluk sisteminin öngörüldüğünü ortaya koymakta ve buna bir âmir hüküm niteliği vermektedir.

Yine aynı gerekçede (Millet Meclisinden farklı bir seçim sistemi ile seçilen ve kamu oyunun istikametlerini daha nüanse hale getiren Cumhuriyet Meclisi) sözü vardır. Millet Meclisi seçiminde uygulanan sistem nisbi temsil olduğuna ve seçim sistemleri birbirine zıt iki sistemden ibaret bulunduğu göre farklı sistem ancak çoğunluk sistemi olacaktır. Anayasa koyucusunun emri budur, değiştirilemez. Nitekim Cumhuriyet Senatosu Üyeleri seçimi Kanun tasarısının gerekçesinde (Anayasa tasarısında ikinci meclisin teşekkülü, yetkileri ve bu meclise seçilecek üyelerin vasıfları farklı tutulduğundan bu meclis üyelerinin seçimi için Milletvekili seçimi usullerinden farklı bir seçim kanunu tasarısının hazırlanması zarurî görülerek ilişik tasarının sunulduğu) belirtilmek suretiyle bu tasarıdaki çoğunluk sisteminin Anayasa koyucusunun kabul ettiği farklı sisteme uyma zaruretinden doğduğu açıklanmıştır.

Öte yandan Anayasa'ya göre Cumhuriyet Senatosunda bir de seçimsiz gelen üyeler kümesi vardır. Bunların toplamı otuz beştir. Genel toplamın % 20 sini bulur. Böyle bir denkleştirme ağırlığına, çoğunluk sisteminin bizim bünyemiz bakımından varit bulunmamakla birlikte nazari sakıncalarını gidermek üzere yer verilmiş olmalıdır. Nisbi temsil sisteminde ise bu denge unsuru ters yönden etkiler yapabilir. İşte seçimsiz gelen üyelerin durumundan doğan zaruret, öteki nedenlerle de birleşerek, çoğunluk usulünün Temsilciler Meclisince kabulüne yol açmıştır.

Kanun tasarısının Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında Senato seçimlerinde Millet Meclisi seçim usulünün uygulanmasını isteyenlere karşı komisyon sözcüsü (Seçileceklerin sayısının az olması yüzünden bölgelerin müstakil bölge halini aldığını; bu itibarla ve nisbi temsilin işleyişi bakımından aynı sistemin uygulanmasına imkân olmadığını; meclisler birbirlerinden ayrı ve farklı olduğu için aynı usulle seçilmelerinde fayda bulunmadığını) belirtmiştir. Bu açıklamadan sonra madde kabul edildiğine göre kanun yapıcının düşüncesi böylece aydınlığa çıkmaktadır.

Anayasa'nın geçici 10 uncu maddesi, ilk seçimden iki ve dört yıl sonra yapılacak seçimlerde de Cumhuriyet Senatosu seçimleri ile ilgili kanunun uygulanmasını âmiridir. Bu, ilk seçimde uygulanan 304 sayılı kanuna uyulması demektir. Anayasa hükmü değiştirilmedikçe ilk altı yıl içinde 304 sayılı kanundan başkası uygulanamaz. Aksine bir tutum Anayasa'ya aykırılık doğurur.

b) Dâva konusu kanun, teklif halinde iken, geçici bir komisyona havalesi yolundaki Önerge 2/4/1964 gününde açık oylamadan geçmiştir. Oylamaya 73 üye katılmıştır. 185 üyelik senatonun bu oturumunda toplantı ve karar nisabı bulunmadığı meydandadır. Ama Başkan Anayasa'nın 86. ve İttüzüğün 112 nci maddelerine aykırı olarak, geçici komisyonun kurulmasına karar verildiğini bildirmiştir. Temel mualleldir. Muallel temel üzerine kurulan kanun da hukuki dayanaktan yoksun kalır. Dâva konusu kanun bu bakımdan da Anayasa'ya aykırıdır.

c) Sonuç : Dâva konusu kanun Anayasa gerekçesinde açıkça belirtilen ve Anayasa'nın geçici 10 uncu maddesinde emredici hüküm olarak ifade edilen seçim sistemine aykırı bir sistemi öngörmektedir. Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle her bakımdan Anayasa'ya aykırılığı sabittir, iptali gerekir.

4- DÂVA KONUSUNUN TARTIŞILMASI :

a) Şekil bakımından Anayasa'ya aykırılık sorunu ;

Dâvacının gerekçesinde en son ileri sürülmekle birlikte 447 sayılı kanunun şekil bakımından Anayasa'ya aykırı bulunduğu yolundaki iddianın, niteliği dolayısıyla, önce incelenmesi gerekir.

Dâvacı, dâva konusu kanunun teklif halinde Cumhuriyet Senatosuna geldiği zaman olağan komisyonlara havale edilmişken sonradan toplantı ve karar nisabı bulunmayan bir oturumda bu iş için geçici komisyon kurulmasına karar verildiğini, aslında fiilî bir topluluktan ibaret olan bu komisyon raporunun senato genel kurulunda görüşme konusu yapıldığını ve böylece kanunun hukuki dayanaktan yoksun kaldığını ileri sürmektedir. Bu iddia kanun teklifinin komisyondan geçmiş sayılamıyacak bir durumda olduğu halde genel kurulda kabul edildiği için Anayasaya aykırı bulunduğu yolunda da özetlenebilir.

İddia bu olunca yasama meclislerindeki komisyonlar ve bunların yasama işlemlerindeki yerleri ve etkileri üzerinde durmak gerekir. *Anayasa'da her kanun tasarısı ve teklifinin mutlaka bir komisyon incelemesinden geçmesi gerektiği yolunda bir kuralı doğrudan doğruya koyan hüküm yoktur.* Ancak iki durumda; Millet Meclisinin Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsenmemesi halinde; bir de bütçe tasarılarının incelenmesinde karma komisyon kurulması açıkça emredilmektedir. (Anayasa madde 92 ve 94) Bununla birlikte yasama meclislerinde komisyonlar bulunacağına ve kanun tasarısı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşüleceğine

işaret eden dolaylı hükümler Anayasa'da yer almıştır. Söz gelimi 92 nci maddenin 5 inci fıkrasında (Her iki meclisin ilgili komisyonlarından) ve 10 uncu fıkrasında Cumhuriyet Senatosunun kendisine gönderilen bir metni (Millet Meclisi komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde) karara bağlayacağından söz edilmektedir. ***Bu hükümlerin yasama meclisleri komisyonlarına ve kanun tasarılarının komisyonlarda görüşülmesi usulüne bir Anayasa müessesesi niteliği verdiğiinde şüphe yoktur.***

Öte yandan Anayasa, Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları İçtüzüklerin hükümlerine göre yürütmeleri kuralını da koymuştur. (Madde 85/1) Yasama meclislerinin İçtüzüklerinde ve bu arada Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde komisyonlara, komisyon çalışmalarına, kanun tasarı ve tekliflerin komisyonlara havalesine ve buralarda görüşülmelerine önemli yer verilmektedir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü ancak tek istisnai durumda, hükümetin veya teklif sahibinin isteği ve genel kurulun kararı üzerine kanun tasarı veya teklifinin komisyonda görüşülmesi tamamlanmadan doğrudan doğruya gündeme alınmasına imkân tanımıştır. Bu da, tasarı veya teklifin İçtüzükte yazılı süre içinde komisyonda sonuçlandırılmamış bulunması durumudur. (Madde 36) Ne gibi bir düşünce ile konulduğu belli olan böyle bir hükmün, ancak kendi kapsamı içinde, ereği ile sınırlı olarak ele alınması gerekir.

Yukarıdan beri kısaca değinilen hususlar gözönünde tutulursa, ***yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış bir komisyondan geçerek kabul edilmiş kanun tasarısının, iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılması gerektiği sonucuna varılır.*** Bu sonuca ve Dâvacının iddiasına göre dâva konusu kanunun hazırlık, bir başka deyimle komisyon incelemeleri, safhasının gözden geçirilmesi yerinde olacaktır.

Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisinin incelenmesinden anlaşıldığı üzere 57 birleşimde (2/4/1964 günü dâva konusu kanun teklifinin Anayasa ve Adalet Komisyonu ile İçişleri Komisyonundan seçilecek yedişer kişiden kurulu bir geçici komisyonda görüşülmesi yolundaki önerge kabul edilmiştir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü (Madde 17) genel kurula, gerekli görürse, karma yahut geçici komisyonlar kurma yetkisi tanımaktadır. Ancak önergenin kabulü (74 kabul, 2 ret 2 çekimser; Tutanak Dergisi-Cilt 19. sayfa 678 ve 684) 78 üyenin açık oylamaya katılması ile olmuştur. Anayasa'nın 86 ncı maddesi uyarınca Cumhuriyet Senatosu en az üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanabilir. Bu hüküm içtüzüğün 112 nci maddesinde de yer almıştır. Cumhuriyet Senatosunun üye tamsayısı 185 olduğuna göre toplantı yeter sayısı 93 tür. Yeter sayının nasıl hesaplanacağına İçtüzüğün 108 inci maddesinin 6 sayılı bendi ışık tutmaktadır. Burada toplantıda bilfiil bulunanların değil yalnız oy verenlerin yetersayı hesabında nazara alınacaklarına dair açık işaret vardır. Oturma Başkanlık eden ve oylamaya katılması yasaklanmış bulunduğu için oy vermeyen üyenin, yeter sayının hesabında var sayılması gereklidir. Böyle olunca yukarıda söz konusu edilen önergenin karara bağlanması sırasında toplantıya katılanların sayısı sadece 79' u bulur. Bu toplam Anayasanın ve İçtüzüğün öngördüğü yeter sayının altındadır.

Durum böyle kalsaydı kurulan geçici komisyonun ve çalışmalarının yasa dışı olacağından şüphe yoktu. Ancak 58 inci (7/4/1964 günü) ve 63 üncü (16/4/1964 günü) birleşimlerde Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca alınan kararlar geçici komisyonun kuruluşuna hukukî nitelik kazandırmış ve o yüzden doğmuş olan şekil eksikliğini tamamlayarak aykırılığı ortadan kaldırmıştır. Şöyle ki;

Kanun teklifinin geçici komisyonda görüşülmesine ilişkin karara bir üye Başkanlık Divanı katında itiraz edilmesi üzerine; Divan itiraz konusu kararın tam ve muteber olduğuna karar vermiş ve bu karar Divanın sunuşları arasında 58 inci birleşimde görüşülüp tartışılmıştır. Öte yandan yine bu karar dolayısıyla İttüzüğün uygulanmasında anlaşmazlık doğduğu ileri sürülerek yapılan başvurunun İttüzüğün 180 inci maddesi gereğince Anayasa ve Adalet komisyonuna havale edildiği aynı birleşimde açıklanmış ve Başkanlık Divanı sunuşunun komisyon raporu geldikten sonra oylanması istenmiştir. Açık oylama sonucunda önerenin reddedildiği Başkanlıkça bildirildikten sonra görüşme konusu Başkanlık Divanı kararının işari oy yoluyla oylanmasına geçildiği ve kararın kabul edildiğinin tesbit olunduğu Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisinin 19 uncu cildinin 707 nci sayfasının incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Anayasa ve Adalet Komisyonu, oylamalarda hataya düşüldüğü ve gerek geçici komisyon kurulması hakkındaki önerenin, gerekse itiraz üzerine Başkanlık Divanınca verilen kararın İttüzüğün 112 nci maddesinin son fıkrası gereğince yeniden oylanması gerektiği yolunda mütalâa vermiştir. Onbir kişilik komisyonun beş üyesi komisyonun yetkisizliğini ileri sürerek mütalâaya muhalif kalmışlardır. 63 üncü birleşimde komisyon sözcüsü raporun gündeme alınarak öncelikle ve 1 sıra sayısında görüşülmesini istemiş; buna karşılık önergedeki ifade ile (hukuki mesnedi ve değeri olmayan komisyon mütalâasının gündeme alınmasını isteyen önerenin reddi) teklif edilmiştir. İkinci teklifin, üyeler ayağa kaldırılarak işari oy yoluyla yapılan oylamada kabul edildiği Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisinin 20 nci cildinin 19 uncu sayfasının incelenmesinden anlaşılmaktadır. Bundan sonra Cumhuriyet Senatosu Üyeleri Seçimi Kanununun değiştirilmesine dair kanun teklifinin ve Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyon raporunun gündeme alınması ve öteki bütün işlerden önce görüşülmesi teklifi açık oylamaya konulmuş Başkan 92 üyenin olmaya katıldığını 85 üyenin kabul, 3 üyenin çekimser ve 4 üyenin red oyu verdiğini açıklamıştır. Sorulan bir soru üzerine başkan vekili "sayın Başkan burada; 93. Ben buradayım oy kullanmıyorum 94." cevabını vermiştir. (Aynı dergi cilt 20 sayfa 22)

Görülüyor ki Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun yukarıda açıkladığımız kararlarla beliren iradesi, evvelce toplanma yeter sayısı gözetilmeksizin kurulmasına karar verilmiş Geçici Komisyonu ve bu Komisyon çalışmalarını benimseyerek şekil eksikliğini ortadan kaldırmış bulunmaktadır. Şu duruma göre dâvanın şekil bakımından Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla yönelen bölümünün reddi gerekir. Üyelerden Şemsettin Akçoğlu ve Muhittin Gürün bu gerekçeye katılmamışlar; Asım Erkan, İhsan Keçecioğlu, Şeref Hocaoglu, Salim Başol ve Muhittin Taylan ise gerekçede tek nedene dayanılmasının doğru olmadığını ileri sürerek muhalif kalmışlardır.

b) ESAS BAKIMINDAN ANAYASA'YA AYKIRILIK SORUNU :

Bu sorunun incelenmesine başlandığı sırada dâva konusu kanunun 1 inci maddesinin atıfta bulunduğu 25/5/1961 günlü ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun 1., 2., 9., 10./Son; 11-26, 27/1., 2., 3., 28-31.; 32/1., 2., 3.; ve 33-41 inci maddeleri hükümlerinin Anayasa'ya aykırılık bakımından ayrı ayrı incelenmeleri gerekip gerekmediği görüşme konusu olmuştur.

Dâva dilekçesinde, dâvanın konusu ve kapsamı kesin ve keskin sınırlarla belirmektedir. 11 sayfa tutan gerekçe bu hususta şüpheyi ve tereddüde yer bırakmayacak şekilde durumu aydınlatmıştır. Dâvacı 306 sayılı Kanun hükümlerinde ifadesini bulan nispî temsil sisteminin Cumhuriyet Senatosu Üyeleri seçimine de uygulanmasını öngördüğü için 447 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırı bulunduğu iddiasındadır. Eğer 306 sayılı Kanunun 447 sayılı Kanunla atıf yapılan hükümlerinden bazılarının bizatihi Anayasa'ya aykırı olduğu görüşünde bulunsaydı bu ciheti gerekçesi ile bildireceğinde ve o hükümlerin ayrı ayrı iptallerini isteyeceğinde şüphe yoktur. Dâvacının 306 sayılı Kanunun hükümlerine karşı hiçbir itirazı olmamış; bunlara ne yakından ne uzaktan, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak değinmemiştir. Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen, 306 sayılı Kanunun hükümleri değil, nispî temsil sisteminin Cumhuriyet Senatosu Üyeleri seçiminde de uygulanmasının öngörülüşüdür. Öte yandan 306 sayılı Kanun hükümlerine yönelen bir iptal dâvasının böyle dolaylı bir yoldan değil doğrudan doğruya o kanun aleyhine açılmasının en olumlu tutum olacağı da meydandadır.

Şu duruma göre 306 sayılı Kanunun 447 sayılı Kanunla atıf yapılan hükümlerinin Anayasa'ya aykırılık bakımından ayrı ayrı incelenmelerine yer olmamak gerekir. Üyelerden Şemsettin Akçoğlu, Hakkı Ketenöğlu ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

Dâvacının, nispî temsil sisteminin Cumhuriyet Senatosu seçimlerinde de uygulanmasına yol açan kanunun, Anayasa'ya esastan aykırı bulunduğunu savunmak için ileri sürdüğü gerekçenin ki uzun bir özeti bu kararın başında verilmiştir temel dayanağını bir yasa gerekçesinin ve yasa üzerindeki Meclis görüşmelerinin o yasa hükümlerine ışık tutacağı ve Anayasa gerekçesinin Cumhuriyet Senatosunun bünyesine ilişkin bölümünün bu Meclisin çoğunluk sistemine göre seçilmesini buyurur anlamda olduğu iddiası teşkil etmektedir.

Yasaların ancak açıklıktan yoksun hükümleri, uygulamalar sırasında bir ışık tutulmasını gerektirir ve böyle bir durumda o ışık yasanın gerekçesinde ve Meclis görüşme tutanaklarında aranır. Açık ve kesin metinler için aydınlatma ve yorumlama söz konusu olamayacağı gibi gerekçelere ve Meclis görüşme tutanaklarına başvurulması da düşünülemez. Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının seçme ve seçilme hakkını ve seçimlerde uyulması gerekli temel kuralları belirten 55 inci maddesi, en küçük bir tereddüde ve yanlış anlaşılmaya yer bırakmayan bir açıklık ve kesinliktedir. Bu madde seçimlerin "serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm" esaslarına göre yapılmasını hükme bağlamakta, bu esasların dışında kalan bütün şartları ve nitelikleri kanun koyucunun takdirine bırakmaktadır. O halde serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarından ayrılmamak şartıyla kanun koyucunun meclislerden herhangi biri için uygun gördüğü seçim sistemi Anayasa'nın da makbulüdür. Eğer Anayasa koyucusu, Cumhuriyet Senatosu

seçimleri için belirli ve değişmez bir sistemi ngrmş olsaydı, böylesine önemli bir görüşü Dvacinın iddia ettiği gibi gerekçedeki yorumlanmaya hatta zorlanmaya muhtaç bir takım beyanlarla değil yasanın metni içinde yer alacak buyurucu ve bağlayıcı bir hükümle aıklayacağında şüphe yoktur. Anayasa'nın Cumhuriyet Senatosunun kuruluşuna ilişkin 70 inci maddesine ve ondan sonra gelen hükümlere bir göz atılması yasa yapıcının böyle bir görüşü ve niyeti olmadığını görmeğe yeter.

Bu nedenlerdir ki Dvacinın Anayasa gerekçesinden, 304 sayılı Kanunun gerekçesini, meclis görüşmeleri sırasında söylenen bazı sözleri ve bir kaç Anayasa madesinin T.B.M.M. ce manalandırılması tarzını da kendine destek sayıp dâvasına uygun olarak çıkarmak istediği anlamların niteliğini ve değerini ayrıca tartışmaya yer görülmemiştir.

Anayasa'nın geçici 10 uncu maddesinin son fıkrasının, Cumhuriyet Senatosu seçimleri için ilk altı yıl içinde 304 sayılı Kanuna, yani çoğunluk sistemine uyulmasını zorunlu kıldığı yolundaki iddiaya gelince; bu hükmün niteliği ve konulması nedeni üzerinde mahkememizin 14/3/1964 günlü ve 11656 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1963/300-280 sayılı ve 25/11/1963 günlü kararında etraflı tartışma ve açıklama vardır. Bilindiği zere Anayasa'nın 73 üncü maddesindeki üçte bir üyenin her iki yılda bir yenilenmesi hükmünün ilk Cumhuriyet Senatosunun 2 nci ve 4 üncü yıllarında nasıl uygulanacağını belirten geçici 10 uncu madde Temsilciler Meclisinde grşlrken bugünkü son (yani üçüncü) fıkra yoktu. Birinci görüşmede söz alan olmamış; ikinci görüşme sırasında bir temsilci bu maddenin değiştirilmesini istemiştir. (Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi-cilt 4 sayfa 657-4/5/1961 günlü 60 ıncı birleşim). Değiştirme nergesi söyledir : "Milletvekilleri ve Cumhuriyet Senatosu yeleri seçimleri kanunlarında seçim başlangıcı 18 Mart, oy verme günü de 19 Mayıs'tan evvel gelen Pazar günü olarak tesbit edilmiş olduğuna göre bu maddenin komisyonca geri alınarak tenazur ve ahengin tesis ettirilmesini arz ve teklif ederim" Bunun zerine Komisyon maddeyi geri istemiş ve bugünkü son fıkrayı eklemiş; yine aynı 60 ıncı birleşimin 3 üncü oturumunda bu fıkra okunmuş, söz alan olmamış, madde şimdiki şekli ile çıkmıştır. (Aynı tutanak dergisi sayfa 665) şu durum, geçici 10 uncu maddenin son fıkrasının sadece ilk Cumhuriyet Senatosu seçiminden 2 ve 4 yıl sonra yapılacak seçimlerin Cumhuriyet Senatosu seçimlerini dzenliyecek yasada o tarihte 304 sayılı ve 24/5/1961 günlü yasa henüz kanunlaşmış bile değildi "açıklanan günlerde yapılmasını sağlamak ereğiyle konulmuş olduğunu göstermektedir. Kaldı ki, yukarıda da denildiği üzere, Anayasa koyucusu, seçim sistemi gibi çok önemli bir konuda bir kural getirmeyi öngörmüş olsaydı, bunu hiçbir zaman dolaylı bir yoldan ve herhangi bir yasaya atıf suretiyle yapmaz; o kurala doğrudan doğruya kendi metn içinde yer verildi. Öte yandan Anayasa koyucusunun çoğunluk sistemini Cumhuriyet Senatosunun sadece ilk iki yenileme seçimi için ngrdği ve koruduğu; ondan sonrası için ise dilediği sistemi kabulde yasa yapıcıyı serbest bıraktığı düşünülmesi, savunulması mümkün hususlardan değildir.

Özetlenirse; dâva konusu 447 sayılı kanunun 306 sayılı kanunda ifadesini bulan nispi temsil sisteminin, Cumhuriyet Senatosu yelerinin seçiminde de uygulanmasını öngören hükmünde Anayasa'nın ne 8., 11., 70. ve geçici 10 uncu maddelerine, ne de başka herhangi bir maddesine aykırılık yoktur. Dâvanın esas bakımından aykırılık iddiasıyla yönelen bölümünün de reddi gerekir.

III. SONUÇ :

1- Cumhuriyet Senatosu Üyeleri Seçimi Kanunun değiştirilmesine dair 447 sayılı ve 17/4/1964 günlü kanunda şekil eksikliği bulunmadığından dâvanın bu iddia ile yönelen bölümünün reddine Üyelerden Şemsettin Akçoğlu ve Muhittin Gürün'ün gerekçeye, Asım Erkan, İhsan Keçecioğlu, Şeref Hocaoglu, Salim Başol ve Muhittin Taylan'ın da gerekçe de tek nedene dayanılmasına muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile;

2- 306 sayılı kanunun 447 sayılı kanunla atıf yapılan hükümlerinin Anayasa'ya aykırılık bakımından ayrı ayrı incelenmelerine yer olmadığı Üyelerden Şemsettin Akçoğlu, Hakkı Ketenoğlu ve Muhittin Gürün'ün muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile kararlaştırıldıktan sonra 447 sayılı kanunun, 306 sayılı kanunda ifadesini bulan nispi temsil sisteminin Cumhuriyet Senatosu Üyelerinin seçiminde de uygulanmasını öngören hükmünde Anayasa'ya aykırılık bulunmadığına ve dâvanın esas bakımından aykırılık iddiasıyla yönelen bölümünün de reddine oybirliğiyle;

13/1/1966 gününde Anayasa'nın 149, 150 ve 152 nci maddeleri gereğince karar verildi.

Başkan Lütfi Akadlı	Üye Cemalettin Köseoğlu	Üye Asım Erkan	Üye Şemsettin Akçoğlu
Üye İbrahim Senil	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye A. Şeref Hocaoglu	Üye Salim Başol
Üye Hakkı Ketenoğlu	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda
Üye Muhittin Taylan	Üye Muhittin Gürün	Üye Lütfi Ömerbaş	

MUHALEFET ŞERHİ

Konumuz olan kararın, çoğunluk tarafından kabul edilen gerekçesine katılmakla beraber aşağıda yazılı hususların da gözönünde tutulması icabeder.

Bir tasarının kanun oluşu için gereken esaslı formaliteler, Anayasa'nın 91, 92, 93 ve 94 üncü maddelerinde belirtilmiştir.

Bu maddeler hükümleri, daha açık ve seçik bir şekilde içtüzükte yer aldığı gibi İç Tüzükte bu maddeler hükümleri dışında tali derecede önemi olan diğer bir çok formalitelerde bulunmaktadır.

Bir kanun tasarısının Meclislerde görüşülmesinde Anayasa hükümlerine dayanan içtüzükteki formalitelere riayetsizlik, Anayasa'ya aykırılık teşkil eder. Ve o tasarı kanunlaşmaz.

Anayasa'ya dayanmayan, tâli derecedeki formalitelere riayetsizlik ise Anayasa'ya aykırılık teşkil etmez. Ve tasarı yine kanunlaşır.

Bir tasarı metninin kabulünde Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosu arasında uyuşmazlık tahaddüs ettiği takdirde Anayasa'nın 92 nci maddesi uyarınca karma komisyon kurulması, genel ve katma bütçe tasarılarının incelenmesi için Anayasa'nın 14 üncü maddesi gereğince karma komisyon kurulması hususları Anayasa meselesidir. Bu komisyonların kurulmasından ve konularını inceleyip rapor düzenlemelerinden vazgeçilemez.

Bu hallerin dışında kalan kanun tasarılarının ve bu meyanda konumuz olan Cumhuriyet Senatosu Kanununun Değiştirilmesine dair 447 sayılı kanun tasarısının Senato Başkanlığınca herhangi bir komisyona havale edilmesi, havale edilen komisyonda incelenip bir rapor düzenlenmesi veya geçici bir komisyon kurularak o komisyonda incelenmesi gibi formaliteler. Anayasa hükümlerine dayanmayan tâli derecede önemi haiz formaliteler olup bu formalitelere riayetsizlik Anayasa'ya aykırılık teşkil etmeyeceği gibi Cumhuriyet Senatosunun 2/4/1964 günlü oturumunda sözü geçen 447 sayılı kanun tasarısının incelenmesi için geçici komisyonun açık oylama ile kurulmasında 73 üyenin oyunu kullanmış olması da Anayasa'ya aykırılık teşkil etmez. Ve kanunun iptaline sebep ve dayanak olamaz.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 36 ncı maddesi aynen şöyledir :

"Komisyonlar kendilerine havale edilen tasarı ve teklifleri Millet Meclisi komisyonlarında o tasarı ve tekliflerin görüşülmesi için geçen zamana eşit bir süre içinde sonuçlandırıp Genel Kurula göndermekle yükümlüdürler. Şu kadarki bu süre bir buçuk ayı geçemez. Bu tasarı veya teklif yukarıdaki fıkra yazılı süre içinde sonuçlandırılmadığı takdirde Hükümet veya teklif sahibi bunların doğrudan doğruya gündeme alınmasını Genel Kuruldan isteyebilir."

Bu maddenin son fıkrası hükmüne göre icabında bir kanun tasarısı, herhangi bir komisyonda incelenmeksizin Genel Kurulda görüşülebilecektir. Bu meyanda 447 sayılı kanun tasarısının, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmeden önce herhangi bir komisyonda incelenmesinin önemi olmadığı sözü geçen 36 ncı maddenin son fıkrası hükmünden açıkça anlaşılmaktadır.

Bu kanun tasarısının bir komisyonda incelenmesinin önemi olmadığına göre de o komisyonun kuruluş formalitesine riayetsizlik Anayasaya aykırılık teşkil etmez. Nitekim bu geçici komisyonun kuruluşuna karşı vaki itirazın yerinde olmadığı yolundaki Başkanlık Divanı kararı Genel Kurulca tasvip edilmiştir.

Bu hususlarında karar gerekçesinde yer alması lüzumuna kani bulunuyorum.

Üye
Asım Erkan

MUHALEFET ŞERHİ

1- Oylama yeter sayısı 93 olan Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun, 78 üyesinin iştirak ettiği oylama sonunda kurulan Geçici Komisyonun kanuni bir teşekkül olmadığı noktasında fikir ayrılığı yoktur.

Ancak çoğunluk, 58 ve 63 üncü birleşimlerde alınan kararların şekil eksikliğini ortadan kaldırdığı görüşündedir.

Kanaatimce, Geçici Komisyonun kuruluşundaki şekil eksikliği, sonradan alınan kararlara rağmen ortadan kalkmamış ve Genel Kurulda, kuruluşu mualllel bir komisyonun hazırladığı rapor müzakere konusu olmuştur.

Şekil eksikliğini bertaraf edici bir karar mevcut olmamakla beraber rapor Genel Kurulda yeter sayının, bulunduğu birleşimde müzakere ve kabul edilmiş bulunduğuna göre Geçici Komisyonun faaliyetlerine ait şekil noksanlığına dayanılarak Genel Kurulun tecelli eden iradesinin tahlili mümkün değildir.

Karara bu gerekçeyle katılıyorum.

2- Üye Muhittin Gürün'ün muhalefet şerhinin 2 numaralı bendine de aynen iştirak ediyorum.

Üye
Şemsettin Akçoğlu

MUHALEFET ŞERHİ

Geçici Komisyon kurulmasına dair olan Genel Kurul kararında, toplanma yeter sayısı bulunmaması sebebiyle meydana gelen şekil eksikliğinin, sonradan bu komisyon tarafından hazırlanan raporun Genel Kurulca benimsenerek görüşmeye esas tutulmuş olmasıyla şekil eksikliğinin giderilmiş bulunduğu yolundaki gerekçeye katılıyoruz. Ancak;

Anayasa'da (92, 94 üncü maddelerde yer alan karma komisyonlar dışında) yasama meclisleri komisyonlarının kurulması ve faaliyetleri hakkında açık bir hüküm yoktur. Yalnız Anayasa'nın 85 inci maddesi, meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklere göre yürütecekleri kuralını koymuş olduğundan Meclis çalışmalarının bir kısmını teşkil eden komisyonların kurulması ve çalışma usullerinin belli edilmesi her Meclisin İçtüzüğünde yer almıştır.

Yasama meclisleri çalışmalarının verimli ve düzenli olabilmesi için kanun tasarı ve tekliflerinin önceden ihtisas alanlarına göre kurulmuş olan komisyonlarda etraflı bir şekilde incelenmesinin yararlı olacağı bir gerçek olmakla beraber bu çalışmanın genel kurula ışık tutacak bir hazırlık çalışması niteliğinde olduğu ve Genel Kurul iradesinin üstünlüğü gözönünde tutulduğu takdirde, geçici komisyon kurulmasını öngören Genel Kurul kararındaki toplanma yeter sayısı bulunmaması yüzünden ileri gelen eksikliğin, sonradan toplanma yeter sayısı bulunan bir birleşimde usulünce kabul edilmiş olan bir kanunun bu nedenlerle iptalini gerektirmeyeceği sonucu çıkmaktadır. Bu bakımdan karar gerekçesinde yer alan (Yetkili komisyondan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış bir komisyondan geçerek kabul edilmiş olan bir kanunun iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malul sayılması gerektiği sonucuna varılacağı) yolundaki görüşe katılmıyoruz.

Üye A. Şeref Hocaoglu	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Muhittin Taylan

KARŞI DÜŞÜNCE AÇIKLAMASI

Anayasa açık ve kesin olarak 92 ve 94 üncü maddelerinde karma komisyon kurulmasını emretmiş, kuruluşlarını da düzenlemiştir. Bu iki halin dışında komisyonlar kurulması, kanun tasarılarının komisyonlardan geçirilmesi hususu Meclis çalışmalarını kolaylaştıran hazırlık niteliğindedir.

92 ve 94 üncü maddelerdeki karma komisyonlar dışındaki komisyonların kuruluşuna ve kanun tasarılarının komisyonlardan geçiş tarzına ait şekle riayetsizlik Genel Kurulun tasvip ve kabulü halinde iptal nedeni olmamak gerekir. Çünkü Genel Kurulun irade ve tasarrufu hâkimdir. Genel Kurulun kabulü eksiklikler ve şekle riayetsizlikleri giderir.

Ama, Anayasa'nın açık olarak emrettiği yukarıda geçen komisyonların kuruluşuna ait şekle riayetsizlikler Genel Kurulun kabulüne rağmen iptal sebebi teşkil eder.

Bu sebeple böyle bir ayırım yapılmaksızın aleliltlak (... yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış bir komisyondan geçerek kabul edilmiş kanun tasarısının iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılması gerektiği sonucuna varılır.) yolundaki görüşe katılmıyorum.

Üye
Salim Başol

MUHALEFET ŞERHİ

1- Kararda belirtildiği üzere, 447 sayılı Kanuna ait tasarımı inceleyen geçici Komisyon, 78 Cumhuriyet Senatosu üyesinin oylaması ile kurulmuştur. Cumhuriyet Senatosunda toplantı ve karar yeter sayısı 93 olduğuna göre söz konusu Komisyonun yeter sayı olmadan kurulduğu meydandadır. Şu hale göre bu Komisyon, kanuni olarak kurulmuş bir teşekkül olmayıp fiili bir topluluktan ibarettir. Bu duruma göre Dâvacının böyle bir topluluğun kararlarının hukuki değer taşımayacağı yolundaki iddiası doğru ve yerindedir.

Kararın çoğunluk kısmında : Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 58 inci birleşiminde yapılan işarı oylamada, Komisyonun kuruluşundaki söz konusu kanunsuzluğa matuf bir itirazın Senato Genel Kurulunca reddedilmiş olması ve keza 63 üncü birleşimde de sözü edilen geçici Komisyonunun kuruluşunun kanuni olmadığına dair olan Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun incelenmesi teklifinin reddolunarak Komisyonca hazırlanan Seçim Kanunu Tasarısının müzakeresinin kabul edilmiş bulunması olayları üzerinde durulmakta ve bu oylamalara dayanarak :

(Görülüyor ki Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun yukarıda açıkladığımız kararlarla beliren iradesi, evvelce toplanma yeter sayısı gözetilmeksizin kurulmasına karar verilmiş geçici Komisyonu ve bu komisyon çalışmalarını benimseyerek şekil eksikliğini ortadan kaldırmış bulunmaktadır.) neticesine varılmaktadır.

Halbuki Seçim Kanunu Tasarısını incelemek üzere bir geçici komisyon kurulmasına dair olan Senato Genel Kurul kararının, Anayasa ve içtüzük hükümlerine göre muteber olmadığı ve bunun sonucu olarak muteber olmayan bir kararla kurulan geçici komisyonun da, hukuki ve kanuni alanda varlığı bulunmayan fiili bir topluluktan ibaret bulunduğu kesin olduğuna göre, sonradan, böyle bir heyetin bu malûl durumunu belirten bir önerenin Senato Genel Kurulunda reddedilmiş bulunması veya bu topluluğun çalışmaları sonunda düzenlediği raporun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca müzakereye esas tutulmasının kabul edilmiş olması olayları, Komisyonun doğusundaki sakatlığı giderecek hukukî etkiyi haiz değildir. Zira Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu, Kanuni yeter sayı ile Komisyonu yeniden kurmadıkça bu hususta başlangıçta düşülmüş olan hatanın tashihi mümkün olmaz. Aksi düşünce, Senatoda yapılan ve Anayasa'ya kanunlara veya içtüzük hükümlerine uygun olmayan usuli işlemlerin, sonradan alınacak kararlarla onaylanması halinde muteber bir hale geleceğinin kabul edilmesine yol açar. Nitekim dâvaya konu olan olayda Anayasa ve İçtüzüğe uygun olarak kurulmamış bulunan bir topluluk, Senato Genel Kurulunca sonradan alınan bir kararla muteber bir komisyon sayılmıştır ki bu netice kanunların ve içtüzüklerin usule ait hükümlerini tesirsiz bir hale düşürmeğe varmaktadır.

Bu hadisede Cumhuriyet Senatosu, hukuki varlığı olmayan bir topluluğun raporunu, muteber bir Komisyon raporu imiş gibi incelemeyi kabul etmiş ve incelemiştir. Bu halin; bir kanun tasarısının herhangi bir komisyona uğratılmadan doğrudan doğruya, Genel Kurulca Müzakere edilmiş olmasından başka şekilde yorumlanması mümkün değildir.

Kanaatimizce meseleyi bu cephesiyle ele alarak incelemek doğru olur :

Kanunların Meclislerde ne yolda müzakere edileceği ve hangi merhalelerden geçeceği Anayasa'nın 92 nci maddesinde bahis konusu edilmektedir.

Bu maddenin incelenmesi sonucunda görülecektir ki Anayasa koyucusu, sadece Meclislerin Genel Kurullarındaki müzakereler üzerinde durmuş ve bu müzakerelerin neticesinde bir metnin ne suretle kanun olacağını belirtmiştir. Bazı hallerde kurulacağı gösterilen karma komisyonlar hariç olmak üzere bu maddede veya Anayasa'nın diğer herhangi bir maddesinde bir Anayasa kuralı olarak; kanun tasarılarının evvelâ komisyonlarda, sonra Meclislerin Genel kurullarında inceleneceği hakkında bir sıra ve kaide mevcut bulunmamaktadır.

Her ne kadar, kararın çoğunluk kısmında da üzerinde durulduğu gibi, (Meclislerin ilgili komisyonlarından). 92 nci maddenin iki yerinde söz edilmekte ise de bu hükümler; kanun tasarı ve tekliflerinin mutlak surette komisyonlardan geçirilmesi zorunluğunu koyan birer Anayasa kuralı niteliğinde olmayıp söz konusu maddede kurulması bir Anayasa kuralı olarak ön görülmüş bulunan (Karma komisyonların) teşkilinde, genel olarak parlamentolarda mevcudiyeti bilinen komisyonlardan ne surette faydalanılacağını ve bunların hangilerinden ne sayıda üye alınacağını belirtmekten öteye bir mânaya sahip değildir.

Bu itibarla kararın çoğunluk kısmında ileri sürüldüğü gibi bu iki işarete dayanarak bir kanun tasarısının Meclislerde Genel Kurula gelmeden önce komisyonlarda müzakere edilmesinin zorunlu olduğu yolunda bir Anayasa kuralı bulunduğundan bahsetmeğe imkân yoktur.

Şu duruma göre, Anayasa'nın 92 nci maddesinde kurulacağı belirtilenler dışındaki komisyonlar birer içtüzük müesseseleridir. Her ne kadar içtüzük hükümlerinin de Meclislerin çalışmalarına hâkim olacakları ve bunlara aykırılığın, dolaylı olarak Anayasa'nın 85 inci maddesine aykırılık teşkil edeceği şüphesizdir. Ancak bu konuda içtüzük hükümlerinin tümünü aynı etkide görmek de yanlış olur. Meselâ İchtüzüğün 75 inci maddesine göre bir kanun tasarısının ikinci görüşmesinin, birinci görüşmeden itibaren 5 gün geçmeden yapılabilmesini, ancak hükümetle ilgili komisyon, gerekçe beyanıyla yazılı olarak isteyebilmektedir. Bu hükme aykırı olarak; gerekçe beyan edilmeyen veya yazılı değilde sözlü olarak yapılmış olan bu yoldaki bir teklifin Meclisin oyuna sunulurken kabul edilmesi sonucunda birinci müzakeresinden itibaren 5 gün geçmeden ikinci müzakeresi yapılmış olan bir kanunun Anayasa'ya aykırı olarak kabul edilmiş bulunduğu düşünülemez. Keza aynı maddeye göre bu yolda bir teklif yapmaya sadece hükümet veya ilgili Komisyon yetkili olduğu halde meclis üyelerinden birisi tarafından veya parti gruplarından gelen böyle bir teklifin Başkanlıkça oya sunulurken kabul edilmesi üzerine yapılan müzakereler sonucunda kabul olunan bir kanunun sıhhati de zedelenmiş sayılamaz. Bunlar gibi Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 56 ncı

maddesindeki söz sırasının değiştirilmesi, yapılan bir yazılı konuşma, 61 inci maddeye rağmen yirmi dakikadan fazla sürdüğü halde oturumu idare eden Başkan tarafından ses çıkarılmaması gibi Tüzüğe aykırı hareketler, bu olayların geçtiği müzekareler sonunda kabul edilen kanunların Anayasa bakımından sıhhatini zedeleyecek nitelikte ve etkide değildirler. Bu gibi misalleri daha hafif veya biraz daha ağır nitelikte olmak üzere İttüzük içerisinde çokça bulmak mümkündür.

Buna mukabil İttüzüğün bir kısım hükümlerine riayetsizliğin de kanunların sıhhati üzerinde etki yapması gerekeceği düşünülebilir. Nitekim Meclisin iradesinin tam, kesin ve serbest şekilde tecelli etmesini sağlama maksadiyle konulmuş olan İttüzük hükümlerine riayetsizliğin, bu hareketler neticesinde kabul edilmiş bulunan kanunların sağlığını zedeleyeceği kabul edilmelidir.

Yukarıdaki açıklamaların ışığı altında, Komisyon müzakerelerinin niteliğinin ve kanunların sıhhatine olan etkisinin incelenmesi aşağıdaki sonucu vermektedir :

Komisyonlar; kendilerine havale olunan kanun tasarı ve tekliflerini içinde bulunduğu meclis adına inceleyerek düşüncelerini bir raporla bildiren kuruluşlardır. Meclislerin Genel Kurulları bu raporlarda ileri sürülen düşüncelerle bağlı değildirler. Bunu tamamen kabul veya tamamen red edebilecekleri gibi büsbütün farklı bir şekle de sokabilirler. Şu halde Komisyonların mesaisinin; meclise gelen meselelerin gereği gibi açılarak Meclis Genel Kurulunun çalışmalarını kolaylaştırıcı ve daha süratli ve verimli hale getirici bir amacı vardır. Fakat bir tasarının ilgili Komisyonda incelenmemiş olmasının Meclis iradesinin gereği gibi belirmesine engel teşkil ettiğinin düşünülmesi mümkün değildir. Zira Meclis kendi iradesinin tam sahibidir.

Esasen Cumhuriyet Senatosu İttüzüğünün 36 ncı maddesinin son fıkrası da, komisyonlarda belli süreler içinde neticelendirilmeyen kanun tasarısı ve tekliflerinin Hükümet veya teklif sahiplerinin istemleri üzerine doğrudan doğruya Genel Kurul gündemine alınarak müzakere edilebilmesini öngörmüş bulunmaktadır.

Bunun iki noktadan değerlendirilmesi lâzımdır :

1- Demekki, bazı hal ve zaruretlerde Komisyon çalışmasından vazgeçilebileceği kabul edilmektedir. Bu hükmün uygulanması sonucu çıkarılan bir kanunun sıhhatinin tam olduğu ve Anayasa'ya aykırı bulunmadığı şüphesizdir. Şu halde Komisyon çalışması, Meclis iradesinin gereği gibi tecellisi ve kanunun sıhhati için vazgeçilemez bir unsur değildir.

2- Esasen kararın çoğunluk kısmında da, ittüzüğün bu hükmünden faydalanılarak kabul edilmiş olan bir kanunun sıhhati üzerinde söz edilmemiş, ancak bu hükmün kendi kapsamı içinde, ereği ile sınırlı olarak ele alınması gerektiği ileri sürülmüştür.

Bu mütalâadan, Komisyon çalışmasının bir Anayasa kuralı olmadığı sonucunun çıkartılması zaruridir. Aksi takdirde yani bir kanun tasarı veya teklifinin behemahal ilgili komisyonlardan geçirilmiş olması, bir Anayasa kuralı icabı bulunmuş olsa idi şu veya bu zaruretle bu kuralın ihmal edilmesinin kabulü de mümkün olamazdı. Şu halde kararın çoğunluk kısmında ilk önce, bu düşüncenin aksi savunulmuş olmakla beraber sonradan, Tüzüğün 36 ncı maddesinde sayılan hallerde Komisyon mesaisinin vazgeçilebilir bir unsur olduğu kabul edilmekle, bunun bir Anayasa kuralı olmadığı da kabul edilmiş bulunmaktadır.

Bu açıklamalara göre; Cumhuriyet Senatosunun Komisyonlarındaki çalışmaları bir Anayasa kuralının sonucu olmayıp birer İçtüzük düzenlemesidir ve niteliği itibariyle de Senato iradesinin gereği gibi tecellisine yardımcı olmakla beraber sıhhatinin şartı değildir. Bu itibarla bir kanun tasarısı veya teklifinin ilgili komisyonda incelenmeden doğruca Genel Kurulda müzakere edilerek kabul edilmiş olması onun sıhhatini zedelemeyiz ve Anayasaya bir aykırılık teşkil etmez.

Dâva konusu olan kanuna ait tasarı da, hukukî manada komisyon sayılamıyacak bir topluluk tarafından incelenerek Senato Genel Kuruluna sevk edilmiş olduğundan, Komisyonda hiç müzakeresi yapılmamış bir kanun tasarısı olmak niteliğinden kurtulamamış bulunmakla beraber yukarıda açıklandığı üzere bu durumda Anayasa'ya aykırı bir cihet yoktur.

Bu sebeplerle, çoğunluk gerekçesiyle değil, yukarıda açıkladığım gerekçe ile kararın bu kısmına katılmaktayım.

2- Dâva dilekçesinde aynen :

(22 Nisan 1964 tarihinde 11689 sayılı Resmi Gazete ile neşir ve ilân edilen ve yürürlüğe giren 447 sayılı Cumhuriyet Senatosu Üyeleri Seçim Kanununun değiştirilmesine dair Kanunun, Anayasa'nın 8, 11, 70, 86 ve muvakkat 10 uncu madde ile Anayasa'nın ve Seçim Kanununun gerekçelerine aykırı olması hasebiyle mezkûr kanunun iptali talebinden ibarettir.)

Denilmek suretiyle 447 sayılı kanunun tüm olarak Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülerek iptali istenmiş ve dilekçenin sonunda da :

(Yukarıda mâruz sebeplerle her bakımdan Anayasa'ya aykırılığı sabit olan son Seçim Kanununun iptaline karar ittihaz buyrulmasını dileriz).

Denilerek dilekçenin başında 447 sayılı kanunun tümünü hedef tutan dâva, tekrar ve teyit olunmuştur.

Bu dâva ile gözetilen asıl hedefin, nispi temsil sisteminin Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçimlerinde uygulanmasını mümkün kılan hüküm veya hükümler olduğu aşikâr olmakla ve dâva dilekçesinde iptal isteminin gerekçesi olmak üzere de bu hedef etrafında açıklamalarda bulunulmakta ise de Anayasa Mahkemesi, 44 sayılı Kanunun 28 inci maddesine göre istem ile bağılı olup, Dâvacılar tarafından ileri sürülen gerekçeye dayanmaya mecbur olmadığından kararın çoğunluk kısmında ileri sürülen sebeplerle incelenmenin, sadece nispi temsil esasının Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçiminde uygulaması prensibine değil, iptali istenilen 447 sayılı Kanunun tümüne ve 306 sayılı Kanunun, Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçiminde uygulanacağı bu kanunda yazılı olan maddelerin tamamına yönetilmesi gerekirdi. Esasen bu inceleme sonucunda verilecek kararın, doğrudan doğruya 306 sayılı Kanuna veya onun maddelerine herhangi bir etki yapması bahis konusu olmayıp o hükümlerin, sadece Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçimlerindeki uygulamalarında, tesirli olacağı şüpesizdir.

Bu sebeple kararın incelemede uygulanan usule ait kısmına muhalifim.

Üye
Muhittin Gürün

Resmi Gazete tarih/sayı: 12.1.1966/12200

Esas No.: 1964/38

Karar No.: 1965/59

Karar tarihi : 16/11/1965

Davacı: Cumhuriyet Senatosu 32 üyesi adına tabii üye Haydar

Tunçkanat

Dâvanın konusu: 17/7/1964 günlü ve 509 sayılı Tapulama Kanunu, Cumhuriyet Senatosunda Anayasa'nın 86 ncı maddesine aykırı olarak kabul edildiğinden usul bakımından kanunun tümünün ve aynı kanunun 32 nci maddesinin (c) bendi, 33 üncü maddesinin ikinci ve sonraki fıkraları, 34., 44., 52., 53., 92., 97. ve geçici 3 üncü maddeleri, Anayasa'nın 5., 11., 36., 37., 53. ve 152 nci maddeleri hükümlerine aykırı olduğundan kanunun bu maddelerinin iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

İnceleme: Anayasa Mahkemesinin İçtüzüğü'nün 15 inci maddesi uyarınca, 15/9/1964 gününde yapılan ilk incelemede, dosyada eksiklik bulunmadığı ve başvuranın, Anayasa'nın 149 uncu ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 21., 25. ve 26 ncı maddelerine uygun olduğu anlaşıldığından dâvanın esasının incelenmesine karar verilmesi üzerine düzenlenen rapor, dâva dilekçesi, Tapulama Kanunu ile Anayasa'nın konu ile ilgili maddeleri, komisyon raporları ve Meclis görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Gerekçe : Dâva dilekçesinde, gerek usul (Şekil) ve gerek esas hakkındaki iptal nedenleri açıklanmıştır. Görüşmede, ilk önce şekle ilişkin istemin ele alınması uygun görülmüştür. Zira kanunun, şekil noksanlığı yüzünden tümü iptal edilirse, hukuk düzeni içinde varlığı kalmayacağından taşıdığı hükümlerin Anayasa'ya aykırı olup olmadığını araştırmaya yer kalmayacaktır.

Dâvacının kanunun kabul şekline ilişkin gerekçesi şöyledir :

(Usul bakımından :

Anayasa'nın 86 ncı maddesi

a) Her Meclisin üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanacağını,

b) Anayasa'da başkaca bir kayıt gösterilmemişse toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verileceğini tesbit etmiş bulunmaktadır.

Anayasa'nın tesbit ettiği bu şekil ve usule aykırı hareket ve karar şekli, Anayasa'ya aykırıdır. İptal talebinde bulunulan kanun tasarısının görüşülmesi sırasında, İçtüzük hükümlerine uygun olarak beş üye ekseriyet olmadığını beyanla ayağa kalkmış ve Başkanlıkta talebin Tüzüğe uygun olduğunu ve yoklama yapacağını beyan etmiştir. Bu arada açık oylama talebi de mevcuttu. Başkan ekseriyet olmadığını bildiren beş üyenin isteğine uyararak yoklama yaptırmıştır. Fakat başlamış bulunan ve son üyenin ismi okunmakla tekemmül eden ekseriyet var veya yok işlemi için Başkanlık hiç bir tebliğde bulunmadan ve Başkanlıkça o anda tesbit edilmiş olan Ekseriyet yokluğuna" rağmen Başkanlık açık oylama işlemine geçmiştir. Anayasa'nın 86 ncı maddesinin tesbit ettiği ekseriyetin mevcut olmamasına rağmen, görüşme devam etmiş ve karar alınmıştır.

Görüşme ve karardan sonra Başkan yoklama sonucunu bildirerek ekseriyetin olmadığını açıklamıştır. Kanun tasarısı Anayasa'nın 86 nolu maddesine aykırı olarak görüşülmüş ve karara bağlanmıştır.

Birinci açık oylamada ekseriyet olmadığını 115 inci birleşimde oy verenlerin kabul ve redlerin çoğunluğuna göre karar alınacağı ayrıca ekseriyet aranmadığı Başkanlıkça bildirilmiş ve bu bildiri üzerine de itiraz yolu görüşmelerden sonra, Başkanlık ekseriyet aranmadan oylama yapılacağını ifade etmiş ve buna göre işlem yapmıştır. Eski İçtüzüğün 141. maddesi son fıkrası "ikinci defa rey verenlerin adedi ne olursa olsun netice muteberdir." hükmünü taşırdı. Eski Anayasa, şekil ve usule ait âmir ve düzenleyici hükmü taşıymıyordu. Bu sebeple içtüzük, görüşme ve karar için usul tanzim edebilmiş idi. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü Anayasa'nın 86 ncı maddesinin sarahati ve konuyu şekle bağlaması karşısında, eski içtüzüğün 144 üncü maddesinin son fıkrasının bünyesine bir müessese olarak alamazdı ve almamıştır. Bu yolda bir hüküm olsaydı Anayasa'ya aykırı olcaktı. Anayasa'nın 86 ncı maddesi görüşme ve karar şeklini bir usule bağlamış bulunmaktadır. Birinci yahut bunu takip eden görüşmeler için farklı usul düşünmemiş ve göstermemiştir. Başkanlık Divânı seçimlerinde, Yüksek Hâkimler Kurulu üyeleri ve Anayasa Mahkemesi üyeleri seçimlerinde ilk ve sonraki oylamalarda farklı usulü tesbit gibi kanun tasarısı ve teklifleri için farklı bir şekil göstermemiş ve istememiştir. Buna aykırı olarak yapılan oylamada Anayasa'nın 86 ncı maddesine aykırıdır. Anayasa'nın 86 ncı maddesi kanunların görüşülmesini belli bir sistem içinde derpiş etmiştir. Ve bu bir Anayasa hükmüdür. 86 ncı madde Anayasa'da yer aldığına ve bir prensip tesis ettiğine göre, 86 ncı, maddeye aykırı hareket ve oylamaya gitmek, Anayasa'ya aykırı olduğundan kanunun usul bakımından, tümünün iptali talep edilmektedir.

Başka hukuki tasarruflarda olduğu gibi, kanunların yapılışında da şekil noksanlıları bulunabilir. Yürürlükten kaldırılan 1924 günlü Teşkilâtı Esasiye Kanununda, kanunların yargı mercilerince denetlenebileceği öngörülmemiştir. Bununla birlikte, doktrinde, bu konu tartışılmış ve şekil yönünden de, bazı noktalarda görüş ayrılıkları bir yana bırakılırsa, bu denetlemenin yapılması gerektiğinde ilim adamları birleşmişlerdir.

Yürürlükteki Anayasa, bu konuyu ele almış ve kanunların yargı denetimine bağlı tutulmasını 147 nci maddesinde kabul etmiştir. Bu maddede, Anayasa Mahkemesinin, kanunların ve Türkiye B.M. Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetleyeceği açıklanmıştır. Mutlak olan bu hüküm, kanunların gerek şekli ve gerek esas bakımlarından Anayasa'ya uygunluğunun Mahkememizce denetlenmesini kapsamaktadır. Sözü geçen 147 nci maddenin Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında şekil yönü üzerinde de durulmuş, ve bir üye Yasama Meclisleri dışında, bir organın herhangi bir kanunun Anayasa'ya sırf şekil bakımından uygunluğunu denetlemesinin söz konusu olmayacağı, sadece esas ve muhteva bakımından Anayasa'ya uygun olup olmadığını araştıracağı görüşünü savunmuş, fakat, Anayasa Komisyonu sözcüsü verdiği cevapta, bir kanun şekil itibariyle sakat ise, yani kanunun yapılmasında uyulması gereken şekiller bakımından gerekli şartlar mevcut değilse o kanunun bu takdirde dahi Anayasa'ya aykırı olduğunu, ölü doğmuş, hatta doğmamış bir kanunun Anayasa'ya aykırılığı sorununu Anayasa Mahkemesinin inceleyeceği

kanısında olduklarını söylemiştir. Komisyon adına yapılan ve aksine bir görüş ileri sürmemekle Meclis tarafından da benimsendiği anlaşılan bu açıklama sözü geçen 147 nci maddenin mutlak olan hükmüne uygundur. Millet Meclisi Anayasa Komisyonu da, 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı kanuna ilişkin raporunda, aynı kanıya varmış ve "kanunların Anayasa'ya uygunluğunun şekil bakımından murakabesinin, Anayasa Mahkemesi dahil, her mahkemenin ilkel yetkilerinden olduğunu" belirtmiştir.

Şu halde, Mahkememiz, davacının şekle ilişkin iddiasını incelemeye ve bu yönden bir karar vermeğe yetkilidir.

Davacı kanunun oylanmasında Anayasa'ya ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğüne aykırılık bulunduğunu öne sürmektedir. Buna göre konu, Anayasa'nın 85 inci maddesinin birinci fıkrası ve 86 ncı maddesi ile ilgili bulunmaktadır.

Bu fıkra ve madde şöyledir :

"Madde 85 - Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler."

"Madde 86 - Her Meclis, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir."

85 inci maddenin birinci fıkrasına göre Meclislerin çalışmalarının içtüzük hükümlerine uygun olarak yürütülmesi, Anayasa'nın bir emri gereğidir. Böyle olunca kanunların Mahkememizce denetlenmesinde, içtüzük hükümleri de gözönünde tutulmalıdır.

İçtüzük hükümleri, genellikle, şekle ait kurallardır. Burada hatıra gelen soru, bir kanun yapılırken İçtüzüklerin herhangi bir hükmüne aykırılığın, iptal nedeni sayılıp sayılmayacağıdır. Bu hükümler içerisinde, ***Yasama Meclislerince verilen bir kararın sıhhati üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi, bu derecede önemli olmayanlar da vardır.*** Birinci kategoriye girenlere aykırılığın iptal nedeni teşkil edeceği, buna karşılık öteki şekil kurallarına riayetsizliğin iptali gerektirmeyeceği kabul edilmelidir. ***Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız İçtüzüklerde bulunan şekil kuralları arasında bu ayrımı yapmak, Anayasa'nın maksadına uygun düşer. Zira İçtüzüklerdeki şekil kurallarına aşırı bağlılık, yasama meclislerinin çalışmalarını lüzumsuz yere aksatır.*** Doktrinde de bu yolda bir ayrımı destekleyen görüşler vardır. Millet Meclisi Anayasa Komisyonu 44 sayılı kanuna ait raporunda, yasama meclislerinin, kanunun görüşülmesinde ve kabulünde İçtüzük hükümlerine uyup uymadıklarını kontrol bakımından mahkemelerin ihtiyatlı ve ölçülü davranmaları lüzumlu olduğu ve Anayasa'nın koyduğu şekil şartlarından farklı olarak İçtüzüklerindeki şekil şartlarının hepsinin mutlak butlanı gerektirmediği belirtilmiştir. Komisyonun bu kanısı, Anayasa'nın maksadı ve bilimsel görüşler ile bağdaşmaktadır.

İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı, uygulanacak İçtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre çözümlenecek ve dâva veya itiraz vukuunda, Mahkememizce takdir edilecek bir konudur.

Anayasa'nın 86 ncı maddesine gelince; bu maddenin taşıdığı hüküm, Yasama Meclislerinin toplanma ve karar verme yeter sayısını belli etmekte ve bu bakımdan şekle ilişkin bulunmaktadır. Bu ***şekil kuralına, Anayasa'da yer aldığından, uyulması zorunludur. Bu kurala uyulmadan çıkarılan bir kanun, Anayasa'ya aykırı olur.***

Burada üzerinde durulması gereken husus 86 ncı maddenin anlamıdır. Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu raporunda ve görüşme tutanaklarında, bu konuda herhangi bir açıklama yoktur. Zaten metin de tereddüde yer bırakmayacak derecede açıktır. Maddenin yazılışına göre, her mecliste, karar verilebilmesi için toplantıda bulunması gereken üye sayısı toplantı için aranan yeter sayının aynıdır. Yani üye tam sayısının salt çoğunluğudur. **Hüküm mutlak olduğundan gerek ilk ve gerek sonraki oylamalarda uygulanmalıdır. Maddeden bunun dışında bir anlam çıkarılamaz ve örneğin ikinci oylamada, bir mecliste hazır bulunan üyelerin sayısı, üye tam sayısının salt çoğunluğundan az olsa da karar verilebileceği yolunda bir yorum yapılamaz.**

Şimdi yukarıki açıklamaların ışığı altında, şekil iddiasının incelenmesine geçilebilir.

Tapulama Kanununu daha önce, yasama meclislerince kabul edilmiş fakat bir daha görüşülmek üzere Cumhurbaşkanı tarafından geri gönderilmiştir. Bunun üzerine Millet Meclisince yeniden yapılan görüşmeler sonunda kabul edilen şekli ile Cumhuriyet Senatosuna verilmiştir. Görüşme tutanaklarına göre tasarının Cumhuriyet Senatosunda oylanması, özetle, şu şekilde cereyan etmiştir :

Tasarının görüşülmesi tamamlandıktan sonra, 88 inci birleşimde 15 üye, tasarının tümünün açık oya konulmasını teklif ettiklerinden açık oylamaya başvurulmuş 70 üyenin oylamaya katıldığı, 56 kabul, 10 red, 4 çekimser oy verildiği görülmüştür. Bu durum karşısında başkan, yeter sayı bulunmadığından, ikinci kez oylamaya sunulacağını söylemiş ve iki üyenin geçmiş uygulamalar uyarınca yetersayı bulunduğunun kabulü gerektiğini savunmaları üzerine, senelerden beri uygulana gelen usulü tatbik etmek zorunda olduğunu ve yetersayı olmadığından ertesi günkü toplantıda yeniden oylayacağını, o zaman ne olursa olsun kabul edileceğini bildirmiştir. 89 uncu birleşimin öğleden sonraki oturumunda Başkan "Tapulama Kanunu tasarısının oylamasına geçiyoruz." demiş, oyların konulacağı zarflar dağıtılmıştır. Bundan sonra başka konularda görüşmeler olmuş ve bu arada beş üye ayağa kalkarak yeter sayı bulunmadığını öne sürdüklerinden yoklama yapılmıştır. Başkan yoklama sonucunu bildirmeden tasarının oylanmasına başlıyoruz demiş ve Vehbi Ersü'den itibaren adlar okunmak suretiyle oylar toplanmıştır. Oylama işlemi bitince Başkan sonucu aynen şöyle bildirmiştir : "Oya 86 üye iştirak etmiştir. 57 kabul, 23 red, 6 çekimser, 1 boş, binaenaleyh ikinci oylama olduğu için nisap aranmayacak; Kanun 57 oyla kabul edilmiştir. Efendim yoklama esnasında, yani bundan 15-20 dakika evvel 76 mevcut tesbit edilmiş ise de halen ekseriyetin olduğu görülmektedir. İtiraz varsa tekrar yoklama yaptırırım."

Bu beyana karşı bir itiraz olmamıştır.

Başkan, böylece, yoklamada 76 üyenin bulunduğunu oylama sonucunu bildirdikten sonra açıklamış, ancak "halen ekseriyetin olduğu görülmektedir." sözleri ile ne kastettiğini izah etmemiştir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 108 inci maddesinin 8 numaralı bendinde, kâtiplerce tesbit edilen sonucun, Başkan tarafından oturumda Genel Kurula bildirileceği yazılıdır. Şu halde Başkanın, durumu tesbit eden bu beyanını esas olarak almak ve itiraz vaki olup da aksi sabit olmadıkça hüküm ifade ettiğini kabul etmek gerekir. Olayda da açık oylamanın, Anayasa'nın 86 ncı

maddesine uygun olup olmadığı Başkanın bu beyanına göre belli edilmelidir. Cumhuriyet Senatosunun üye tam sayısı 185'tir. Böyle olunca, yukarıda, Anayasa'nın 86 ncı maddesinin anlamı izah edilirken belirtilen nedenlerle, oylamanın sözü geçen maddeye uygun sayılabilmesi için oylamaya, yeter sayı olan 93 üyenin katılmış olması gerekirdi oysa oylamaya sadece 86 üyenin katıldığı Başkanın beyanından anlaşılmaktadır. Bu durum karşısında, kanunun Cumhuriyet Senatosunda kabulü hakkındaki kararın, Anayasa'nın 86 ncı maddesine aykırı olarak verildiği sonucuna varılmaktadır.

Anayasa'nın 86 ncı maddesi hükmü, İçtüzüğü'nün 112 nci maddesinde de (Birinci fıkra) vardır ve bu madde de Anayasa'nın 86 ncı maddesi gibi anlaşılmalıdır. Nitekim, İçtüzük tasarısının 103 üncü maddesinin (Bu günkü 112 nci madde) son fıkrasında "ikinci defa oy verenlerin sayısı ne olursa olsun netice muteberdir." hükmü konulmuş iken İçtüzük Komisyonu tasarımı geri alarak yeniden gözden geçirdiğinde, gerekçe göstermeden, bu fıkra'yı kaldırmış ve Cumhuriyet Senatosu tarafından da böylece kabul edilmiştir. Bu değişiklik ikinci oylama için ayrı bir sistemin düşünülmediğini ortaya koymaktadır. Olayda oturumları yöneten Başkan, sözü geçen 112 nci madde hükmünü yalnız ilk oylamada bu anlama göre uygulamış, ikinci oylamada ise, İçtüzükte aksine bir hüküm bulunmadığından, senelerden beri yürütülen teamül uyarınca, oylamanın yapıldığı toplantıda bulunan üye sayısı ne olursa olsun oylamanın muteber olduğu kanısında bulunmuş ve oylama sonucunu bu görüşe uygun olarak değerlendirmiştir. Oysa 112 nci madde mutlak olduğundan **bütün oylamalarda, üye tam sayısının salt çoğunluğunun aranması zorunludur. Şu halde, ikinci oylamada 112 nci madde hükmüne uyulmayarak eski teamüle göre işlem yapılması bu maddeye ve dolayısıyla Anayasa'nın 85 inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.** Sözü geçen 112 nci madde, Anayasa'nın 86 ncı maddesinde yer alan bir şekil kuralı koyduğundan bu kurala aykırılık, iptal nedeni teşkil eder.

Cumhuriyet Senatosunun 89 uncu birleşimine ait tutanağın 567 nci sayfasının, oya katılmayanlar sütununda adları yazılı yedi üyeden birinin, adları tesbit edilemeyen dört arkadaşı ile birlikte ayağa kalkarak yoklama isteğinde bulunduğu, bir başka üyenin, oyların zarflara konulmasını teklif ettiği ve beşinin oylamadan evvel ve oyların tasnifi esnasında söz alıp konuştukları, tutanak kayıtlarında görülmektedir. Bu üyelerin oylamanın yapıldığı toplantıda bulundukları kabul edilerek hesaba katılmaları halinde yeter sayı doksana üçe varır. Fakat bu üyelerin, oyların verilmesi sırasında toplantıda bulundukları kesinlikle sabit değildir. Oylar verilirken geçici bir süre için de olsa toplantıyı terketmiş olabilirler. Kaldı ki, **bu üyelerin oylama boyunca toplantıda hazır bulundukları farzedilse dahi, açık oylamaya katılmadıklarından, yeter sayıya giremezler.**

Gerçekten Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün "açık oya başvurma şekli" kenarbaşlığını taşıyan 108 inci maddesinin 6 numaralı bendinde "kararın, lehte ve aleyhte bulunanların adedine göre belli olduğu, çekimserlerin adedinin oy üzerinde tesir icra etmediği ve fakat sadece yeter sayıya dahil oldukları, iptal edilmiş oy pusulalarının, çekimser oyu sayılarak yeter sayıya dahil oldukları" açıklanmıştır. **İçtüzük böylece, yalnız oy verenlerin yeter sayı hesabına katılmalarını öngörmektedir İçtüzüğü'nün bu hükümlerine göre, oylama**

sırasında toplantıda fiilen bulunsalar bile, ov vermiyenlerin yeter sayıya katılmaları mümkün değildir. Eğer aksi düşünülmüş olsa idi, karar verme yeter sayısının tesbiti gibi Meclis çalışmalarının önemli bir safhasına ilişkin olan bu hususun İhtüzükte açıkça belli edilmesi gerekirdi.

Böylece, 509 sayılı Tapulama Kanununun Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi sonunda yapılan oylama sırasında toplanma yeter sayısının var olmadığı ve böylece kanunun, Anayasa'nın ve İhtüzüğün öngördüğü şekillere riayet edilmeksizin çıkarıldığı, Başkanın tebliğini ve diğer görüşme safhalarını tesbit eden tutanaklar münderecatından anlaşılmakta ve bu sebeple Anayasa'nın 85 inci ve 86 ncı maddelerine aykırı bulunan kanunun tümünün iptali gerekmektedir.

Kanunun tümü iptal edildiğine göre davacının esasa ilişkin iddiaları üzerinde ayrıca durmağa yer kalmamış bulunmaktadır.

Sonuç : 1 - 509 sayılı Tapulama Kanununun iptaline, üyelerden Asım Erkan ve Celâlettin Kuralmen'in esasta ve Şemsettin Akçoğlu'nun gerekçede muhalefetleri ile ve oyçokluğu ile;

2 - Anayasa'nın 152 nci ve 44 sayılı Kanununun 50 nci maddeleri uyarınca iptal hükmünün 12 Mayıs 1966 gününde yürürlüğe girmesine oybirliği ile 16/11/1965 gününde karar verildi.

Başkan Lûtfi Akadlı	Başkanvekili Rifat Göksu	Üye Asım Erkan	Üye Şemsettin Akçoğlu
Üye İbrahim Senil	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye A. Şeref Hocaoğlu	Üye Salim Başol
Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Hakkı Ketenoğlu	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Ahmet Akar	Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi Ömerbaş	

MUHALEFET ŞERHİ

Tapulama Kanunu tasarısının yasama meclislerinde geçirdiği inceleme ve görüşme safhaları :

5602 sayılı Tapulama Kanununun 22 Mart 1950 gününden itibaren başlayıp 10 yıldan fazla devam eden tatbikatında görülüp tesbit edilen noksanları tamamlamak suretiyle hazırlanan yeni tapulama kanunu tasarısı, Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosunda kabul edildikten sonra yayınlanmak üzere Cumhurbaşkanına sunulmuştu.

Cumhurbaşkanı, Anayasa'nın 93 üncü maddesinin verdiği yetkiye dayanarak bir kere daha görüşülmek üzere 13 Şubat 1964 gününde Millet Meclisine göndermiştir.

Millet Meclisinde görüşülerek bir kelimesi dahi değiştirilmeksizin eski metin aynen 30/6/1964 gününde kabul edilip 1/7/1964 gününde Cumhuriyet Senatosuna gönderilmiştir.

Millet Meclisi Geçici Komisyonunun 30/4/1964 günlü raporunda veto yazısı özetlenip cevaplandırılmış ve Tapulama Kanununun kabulünü gerektiren sebepler açık açık izah edilmiştir.

Cumhuriyet Senatosunun Geçici Komisyonunca da Millet Meclisi Geçici Komisyonunun raporunda açıklanan görüşlere aynen iştirak edildiği belirtilerek bu kanun tasarısının memleket ihtiyaçları bakımından tapulamanın biran evvel neticelendirilmesi için öncelik ve ivedilikle ve gündemde bulunan bütün işlere takdimen görüşülmesine karar verilmiş ve düzenlenen 9/7/1964 günlü raporla birlikte tasarı Başkanlığa sunulmuştur.

Cumhuriyet Senatosunun Geçici Komisyonunda ve Genel Kurulunda da değişiklik yapılmaksızın eski metnin müzakeresi tamamlanmış Millet Meclisinde kabul olunan metnin maddeleri Başkan tarafından oya sunulmuş ve kabul olunmuştur.

Millet Meclisinde kabul olunan metinde, Senatoca değişiklik yapılmayan hallerde Senatoda oylamanın önemi kalmaz.

Anayasa'nın 92 nci maddesinin üçüncü fıkrasında aynen (Millet Meclisinde kabul olunan metin. Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılmadan kabul edilirse bu metin kanunlaşır.) denmiştir.

Aynı maddenin 10 uncu fıkrasında da aynen (Cumhuriyet Senatosu kendisine gönderilen bir metni, Millet Meclisi komisyonlarında ve Genel Kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar, bu süre üç ayı geçemez ve ivedilik hallerinde 15 günden, ivedi olmayan hallerde bir aydan kısa olamaz. Bu süreler içinde karara bağlanmayan metinler, Cumhuriyet Senatosunca, Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılır. Bu fıkra da belirtilen süreler Meclislerin tatili devamınca işlemez.) denmiştir.

Sözü geçen metnin tamamı vâki teklif üzerine açık oylamaya tabi tutulmuş, birinci oylamada çoğunluk bulunmadığından dolayı oylama ertesi güne bırakılmıştır.

Anayasa'nın 86 ncı maddesi uyarınca Meclisler, üye tam sayısının salt çoğunluğu ile toplanır. Ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir.

Cumhuriyet Senatosunun üye tam sayısı 184 olup salt çoğunluk 93 dür.

17/7/1964 gününde yapılan müteakip birleşimde Başkan çoğunluğun bulunduğunu beyan ederek oturumu açmıştır.

Oy zarfları dağıtılmak suretiyle açık oylama yapılmış tasnif sonunda 57 kabul, 23 red, 6 çekimser ve 1 boş olmak üzere 87 Senatörün oya katıldığı anlaşılmış ve Başkan 57 oyla kanunun kabul edildiğini bildirmiştir.

Oy zarfları toplandığı zaman Başkan, oya iştirak etmeyen var mı? Diye bir sual sormuş ve oylama işleminin bittiğini bildirmiştir.

Başkanın bu yolda sual sorması, salonda bulunup toplantıya katıldığı halde oyunu kullanmayan Senatörün bulunabileceğine delâlet etmektedir.

Nitekim, salonda bulundukları konuşma yapmış olmaları veya önerge vermiş bulunmaları gibi maddi vakıalarla sabit olan 7 Senatörün isimleri oya katılmayanların isimleri meyanına yazılmış olduğu tutanak münderecatından anlaşılmaktadır.

Oylarını kullanmayan bu 7 Senatörün salonda bulunması salt çoğunluk nisabını temin etmiştir. Kabul oyunun sayısına nazaran bu 7 oy ne olursa olsun sonucu değiştirmez.

Açık oylamalarda başkanın (Oyunu kullanmayanlar lütfen kullansınlar. Oyunu kullanmayan arkadaşımız var mı? "yok" oylama muamelesi bitmiştir.) dediği tutanağın bir çok yerlerinde görülmüştür.

İçtüzüğün 110 uncu maddesi aynen (ittihaz edilmediği takdirde, hademe tarafından kutuların dolaştırılması suretiyle de açık oylama yapılabilir.) denmiştir.

Dağıtılan zarfı alan Senatör o zarfı hademenin dolaştırdığı kutuya atmamak suretiyle oyunu kullanmaktan vazgeçebilir. Tasniften önce, kimlerin oyunu kullandığı ve kimlerin kullanmadığı Başkanlık Divanınca bilinemez ve bu husus kontrol edilemez.

Salonda bulunduğu yukarıda belirtilen vakıalarla sabit olan 7 Senatörün oyunu kullanmadığından dolayı salonda bulunmadıklarını farz olunmasında isabet yoktur.

Oylamaya başlandıktan sonra yoklama istenmiş, Başkan tasnifin neticesini bildirdikten sonra aynen (Efendim yoklama esnasında yani bundan 15 - 20 dakika evvel yetmişaltı mevcut tesbit edilmiş ise de halen Ekseriyetin olduğu görülmektedir. İtiraz varsa tekrar yoklama yaptırayım.) demiş. (Yok yok sesleri) duyulmuş yoklamadan vazgeçilmiştir.

Sözü geçen oylamanın tasnifi yapılırken tatil için müteaddit önergeler verilmiş, tatil hakkında konuşmalar olmuş, son önerge kabul edilerek 1 Kasım'a kadar tatil edilmesine karar verilmiştir.

Bu maddi vakıada birleşimin başından sonuna kadar salonda salt çoğunluğun bulunduğu delâlet etmektedir.

Başkan, çoğunluk var diye oturumu açmış, son tatil önergesinin kabulü ile 1 Kasım 1964 günü saat 15 de toplanılmak üzere birleşimi kapatmıştır.

184 üyesi bulunan Meclisin, saatlerce süren oturumu esnasında kısa sürelerle dışarı çıkma içeri girmelerin vuku bulacağı tabiidir. Bu giriş ve çıkışlarla salt çoğunluk nisabının bozulduğu bahis konusu olamaz.

Her ne kadar Başkan, açık oylama sonucunu genel kurula bildirirken aynen (Oya 86 üye iştirak etmiştir. 57 kabul, 23 red, 6 çekimser, 1 boş Binaenaleyh ikinci oylama olduğu için nisap aranmayarak kanun 57 oyla kabul edilmiştir.) demiş ise de kendisini ve salonda bulunup da oya katılmayan 7 Senatörü hesaba katmayıp sadece oyunu kullananların toplamına bakarak nisabın bulunmadığını beyan etmek yanlıştır.

Cumhuriyet Senatosunun Ocak 1964 tarihinden itibaren uygulanmakta olan iç tüzüğünün bu husustaki hükümlerinin Anayasa'nın 86 ncı maddesi hükmüne uygun olarak tanzim edildiğini, kaçınıcı oylama olursa olsun salt çoğunluk aranacağını, yorgunluğun tesiriyle unutarak 40 yıldan beri uygulanan eski İçtüzük hükmüne göre beyanda bulunmuş olan Başkanın bu yoldaki beyanının yanlış olduğu tutanağın sair münderacatiyle sabit olmuştur.

Başkanın bu yanlış sözüne dayanılarak oylamanın, Anayasa'nın 86 ncı maddesine aykırı olduğunun kabulü ve Tapulama Kanununun tamamının iptali isabetsizdir. Bu sebeplere binaen çoğunluğun iptal kararına muhalifim.

Üye
Asım Erkan

MUHALEFET ŞERHİ

509 sayılı Kanuna ait tasarı Cumhuriyet Senatosunda oylandığı sırada toplantıda yeter sayı bulunmadığı ve oylamaya da yeter sayıda üyenin katılmadığı; bu sebeple kanunun, Anayasa'nın 85 ve 86 ncı maddelerinin öngördüğü şekillere riayet edilmeksizin çıkarıldığı kısımlarında çoğunlukla beraberim.

Ancak, yeter sayıda üyenin katılmadığı bir toplantıda oylama yapılamıyacağı gibi -toplantıda yeter sayı bulunsa bile- oylamaya iştirak edenlerin yeter sayıda olmayışının meydana çıkması, varılan sonucun hukuken yok sayılmasını gerektirir. Çünkü elde edilen sonuç -şekle aykırı olmakla kalmayıp- yetersizlikle de malûldür.

İncelemenin sadece şekil noksanına değil yetkisizliğe de yöneltilmesi ve kararın buna göre tesisi gerektiği kanaatiyle muhalifim.

Üye
Şemsettin Akçoğlu

MUHALEFET ŞERHİ

Anayasa'nın "86" ncı maddesinde "Her meclis, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir." denilmektedir. C. Senatosu İçtüzüğü'nün "112" nci maddesi de "C. Senatosu, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir." demek suretiyle aynı esası tekrar etmiştir. Şu halde C. Senatosu, üye tam sayısı "185" olduğuna göre en aşağı "93" üye ile toplanabilir, karar yeter sayısı da toplantıya katılmış olanların salt çoğunluğu olarak kabul edilenden en aşağı 47 olmak lâzım gelir.

İptali talep olunan Tapulama Kanununun C. Senatosunda kabul edildiği "89" uncu birleşimin öğleden sonraki oturumunda oylama safhası bitince Başkan sonucu bildirirken "Oya" "86" üye iştirak etmiştir. "57" kabul, "23" red, "6" çekimser, "1" boş, ikinci yoklama olduğu için nisap aranmayacaktır. Kanun "57" oyla kabul edilmiştir." demiş ve arkasından da "Efendim, yoklama esnasında yani bundan 15-20 dakika evvel "76" mevcut tesbit, edilmiş ise de halen ekseriyetin olduğu görülmektedir. İtiraz varsa tekrar yoklama yaptırayım" sözlerini ilâve etmiştir. Bu beyana karşı bir itiraz olmamıştır. Esasen "86" oy verilmiş olması da evvelce tesbit edilmiş olduğu bildirilen mevcut miktarın hilafını tesbit etmiştir. Ayrıca tutanak kayıtlarının tetkikinden de, oya katılmamış olanlar arasında gösterilen üyelerden birinin, adları tesbit edilmiyen dört arkadaşı ile birlikte ayağa kalkıp yoklama istediği, bir başkasının oyların zarflara konulmasını teklif ettiği ve diğer beşinin oylamadan evvel ve oyların tasnifi sırasında söz alıp konuştukları anlaşılmaktadır. Böylece oya katılmamış olduğu gösterilen üyelerden yedisinin toplantıya iştirak etmiş olduğu tutanak münderecatı ile sabit bulunmaktadır. Başkan tarafından oya iştirak ettiği bildirilen "86" kişiye bu "7" üye de eklenince mezkûr toplantıya, Anayasa'nın ve İçtüzüğü'nün talep ettiği en aşağı toplantı yeter sayısı olan "93" üyenin katılmış olduğu tahakkuk etmektedir. Nitekim, oylama sonucunu bildiren Başkanın "Halen ekseriyet olduğu görülmektedir. İtiraz varsa tekrar yoklama yaptırayım." demesi ve buna karşı bir itiraz yapılmamış olması da bunun bir delilidir. Yedi üyenin oya iştirak etmemiş olmaları ise, hiç bir suretle bunların toplantı yeter sayısına ithal edilmemeleri için bir sebep olamaz. Cumhuriyet Senatosunun bu konudaki düşüncü de, "58" inci birleşimine ait tutanakta kayıtlı genel kurulca tasvip edilmiş olan Başkanlık Divanının benzeri bir oylamada itiraz üzerine vermiş olduğu 6/4/1964 tarihli bir kararın gerekçesinde şöyle açıklanmıştır :

Üyelerin Genel Kurul salonunda daima mevcudiyetleri ve bütün oylamalara iştirakleri ayrıca mecburi kılınmamıştır. Birleşimin açılmasını imza sonucundan önce takdir edebilen Başkanlık Divanı görüşmeler sırasında yeter sayısının muhafaza edilip edilmediğini de takdir eder, Anayasa'mız, "86" ncı madde ile birleşim için tesbit ettiği "Üye tam sayısının salt çoğunluğu" ibare şekli yerine "Toplantıya katılanların salt çoğunluğu" terimini ve şeklini tesbit etmesi önemli bir pay taşıyan bir husustur. Toplantıya katılan üyeler, oylamaya iştirak etsin veya etmesin Genel Kurulda mevcut olan üyelerdir. Genel Kurulda mevcut olan ve mevcudiyetleri açık oy önergesi, konuşmalar ve diğer hallerde açıkça görülen üyeleri yok farzetmek hukuki mesnetten ve haklılıktan mahrum bir görüş ve iddia olur. Toplantıya katılanların sayısı yeter sayıyı buluyorsa, oya iştiraki mecburi olmayan üye herhangi bir sebeple oyunu kullanmıyorsa bu üyeleri nazara almamak yerinde ve doğru olamaz.)

Çoğunluk ise, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün "108" inci maddesinin "6" ncı bendinde; kararın lehte ve aleyhte bulunanların adedine göre belli olacağını, çekimserlerin adedinin oy üzerinde tesir etmeyeceğinin ve fakat sadece yeter sayıya dahil bulunacağını açıklanmış olmasından, İçtüzüğü'nün sadece oy verenlerin yeter sayı hesabına katılmalarını öngördüğü neticesini çıkarmaktadır. Halbuki bu madde "Açık oya başvurma" kenar başlığını taşımaktadır. Verilecek oyların şekli, kıymeti ile açık oyun ne suretle yapılacağını göstermektedir. Yoksa; İçtüzük toplantıda hazır oldukları halde oy kullanmamış olanlar hakkında bir hüküm sevk etmiş değildir. Bu maddeden, toplantıya katıldığı halde oy kullanmamış olanların "Toplantıya katılmamış sayılacakları" yolunda bir mâna çıkarmaya imkân yoktur. Çünkü; İçtüzüğü'nün sözü geçen 108 inci maddesinin "7" nci bendinde; kâtipler tarafından leh ve aleyhte bulunanların, çekimserlerin miktarı ve iptal edilmiş oy pusulası varsa bunların adedinin ve ayrıca da mevcut üye adedinin ve yeter sayı olup olmadığının tesbit edileceği bildirilmiş, fakat oya iştirak etmeyen mevcut üyelerin yeter sayıya ithal olunamayacağına dair bir kayıt konulmamıştır. Diğer taraftan Anayasa'nın 86 ncı maddesinin "Toplantıya katılanlar" şeklindeki sarıh ifadesi de bu maddeden çoğunluğun kabul ettiği şekilde bir mâna çıkarmaya manidir. Bu açık hüküm, İçtüzüğü'nün bazı hükümlerinin aksi yönde tefsirine gidilmek suretiyle ihlâl edilemez. "Toplantıya katılanlar" tabiri, oya iştirak etsin veya etmesin toplantıda hazır bulundukları tutanak ile anlaşılanlardır. Anayasa'da oya iştirak eden, etmeyen diye bir tefrik olmadığından İçtüzükde bu mutlak ve âmir hüküm hilâfına mânalandırılmaz. Nitekim, Meclis Başkanları da kanunen oya iştirak edemezler fakat toplantı yeter sayısına dahildirler.

Bu mütâlâanın aksini terviç, yukarıda açıklandığı üzere Anayasa'nın 86 ncı maddesine aykırı olacağı gibi Yasama Meclislerinin çalışmalarını lüzumsuz yere aksatmaktan başka bir fayda da tevhit edemez. Çoğunluk gerekçesinde işaret olunduğu veçhile, Millet Meclisi Anayasa Komisyonunun raporunda da "Yasama Meclislerinin Kanun görüşmelerinde ve kabulünde Anayasa'nın koyduğu şekil ve şartlardan farklı olan İçtüzüklerdeki şekil ve şartların hepsinin mutlak butlan gerektirmeyeceği" belirtilmiştir. Komisyonun bu kanısı, Anayasa'nın maksadı ve ilmî görüşlerle de bağdaşmaktadır. Gerçekten; boş çıkan, iptal edilen ve hatta çekimser bir oy ile hiç verilmemiş olan bir oy arasında bir kanunun kabulü konusunda netice bakımından bir fark mülâhaza etmeye imkân yoktur.

Bu itibarla, Tapulama Kanununun C. Senatosunda kabul olunduğu oturumun Anayasanın 86. maddesinin sarih ifadesine uygun şekilde Senato üye tam sayısının salt çoğunluğu teşkil eden 93 üye ile toplandığı ve Kanunun da toplantıya katılanların salt çoğunluğunu aşan oy miktarı ile kabul edilmiş bulunduğu açıklandığı üzere oturum tutanağı ile subuta ermektedir. Binaenaleh kanunun kabulünde Anayasa'nın 86 ncı maddesine bir aykırılık mevcut değildir.

Oylamada, Anayasa'nın "86" ncı maddesine böylece uygunsuzluk bulunmadığı anlaşıldığı gibi C. Senatosu içtüzüğü hükümlerine başkaca bir muhalefet de tesbit edilememiştir. Binnetice; Anayasa'nın 85 inci maddesine aykırılık da söz konusu olamaz.

Bu sebeplerle, iptali dâva olunan 509 sayılı Tapulama Kanununun C. Senatosu tarafından kabulü şeklinde Anayasa hükümlerine aykırılık bulunmadığı kanısında olduğumdan sözü geçen kanunun bu yönden iptaline dair çoğunluk kararına muhalifim.

Üye Celâlettin Kuralmen

Resmi Gazete tarih/sayı: 27.12.1967/12787**Esas No.: 1966/11****Karar No.: 1966/44****Karar tarihi: 29/11/1966****Davacı:** Yüksek Hâkimler Kurulu adına Başkan Suphi Örs,

İptal dâvasının konusu: Dâvacı, 18/4/1966 da kayıt edilmiş dâva dilekçesinde; a) Yüksek Hakimler Kurulunun Anayasa'nın 144. maddesi uyarınca hakimlerin özlük işlerinde karar vermeye yetkili olduğu, bir kimsenin hakim atanmasının hâkimlerin özlük işlerinden bulunduğu, Hâkimler Kanununa ek 751 sayılı ve 25/2/1966 günlü Kanunun eski milletvekili ve Cumhuriyet Senatosu üyelerinin hâkim atanmalarını düzenlediğinden Kurulun görevleri ile ilgili olduğu ve buna göre Kurulun bu Kanunun iptali için Anayasa Mahkemesinde dâva açabileceği, b) Sözü edilen 751 sayılı Kanunun hâkimliğine alınmasına karar verilen eski milletvekili ve Cumhuriyet Senatosu üyelerinin kanun hükümlerinin öngördüğü sıra ve benzeri sınırlamalar gözönünde tutulmaksızın ve sıra bekliyenlerin kazanılmış hakları hesaba katılmaksızın hemen hâkim atanmalarını sağladığından Anayasa'nın 12. Maddesindeki imtiyaz tanıma yasağına aykırı olduğu c) Anayasa'nın 58. Maddesinde hizmete alınmada ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği hükme bağlanmış iken söz konusu kanun ile Milletvekili veya Cumhuriyet Senatosu üyeliği etmiş olmanın bir üstünlük nedeni olarak kabul edilmesinin dahi Anayasa'ya aykırı bulunduğu ç) Atama işlemi bakımından sözü edilen kanun gereğince öngörülen öncelik dolayısıyla Yüksek Hâkimler Kuruluna Anayasa'nın 144. Maddesi ile tanınmış olan karar verme yetkisinin sınırlandırıldığı, d) Anayasa'nın 139. Maddesi uyarınca Yargıtay üyelerinin Yüksek Hâkimler Kurulunun salt çoğunluğu ile seçilmesi gerektiği halde Yargıtay üyesi iken T.B.M.M ye üye olmuş ve yeniden seçilmemesi üzerine hâkimliğe alınmasına karar verilmiş bir eski Yargıtay üyesinin yine Yargıtay üyesi olması zorunluluğu karşısında Anayasa'nın koyduğu seçim ilkesinin çiğnenmiş olacağı gerekçeleriyle 751 sayılı Kanunun iptaline karar verilmesini istemiştir.

İlk İnceleme:

1) İptali istenilen Kanunun 7/3/1966 günlü Resmi Gazete'de yayınlanmış ve dâva dilekçesinin 18/4/1966 gününde kayıt edilmiş olması dâvanın Anayasa'nın 150. Maddesinde yazılı doksan günlük süre içinde açılmış, dilekçenin kanunda gösterildiği üzere kaleme alınmış ve gerekli belgelerin dilekçeye eklenmiş bulunması karşısında dosyada eksik bulunmadığına ve dâva açma yetkisi yönünün esasla birlikte incelenmesine Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı ve 22/4/1962 günlü Kanunun 26. ve Anayasa Mahkemesi içtüzüğü'nün 15. Maddeleri gereğince 26/4/1966 da ve Başkan Lütfi Akadlı, Başkan Vekili Rifat Göksu, Üye Asım Erkan, Şemsettin Akçoğlu, İbrahim Senil, İhsan Keçecioglu, Salim Başol, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Lütfi Ömerbaş'ın katıldıkları toplantıda karar verilmiştir.

2) Esasa ilişkin raporun düzenlenmesi üzerine, ilk önce, yüksek Hâkimler Kurulunun, 751 sayılı Kanunun iptali için dava açmaya yetkili olup olmadığı yönü tartışılmış ve sonuçta Anayasa'nın 144. Maddesi hükmünce Yüksek Hakimler Kurulunun hâkimlerin özlük işlerinde karar vermekle görevli olması, iptali istenen Yasa'nın hâkimlerin özlük işlerini ve Yüksek Hâkimler Kurulunun görevini ilgilendirmesi dolayısıyla Anayasa'nın 149. ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı Kanunun 21. Maddesinin ikinci fıkrası uyarınca Yüksek Hâkimler Kurulunun 751 sayılı Kanunun yalnız hâkimlere ilişkin hükmü için bu davayı açmaya yetkili olduğuna ve dâvanın ancak bu yönden ele alınmasına, Recai Seçkin'in karşı oyu ile hâkimlikten ayrılmış olup da sonradan hâkimliğe dönmek için Yüksek Hâkimler Kuruluna başvurular hakkındaki uygulamada nasıl bir işlem yapıldığını, kendilerine bir defterde sıra verilip verilmediğinin incelenmesi için görüşmenin 13/9/1966 ya bırakılmasına Başkan Lütfi Akadlı, Üye Asım Erkan, İbrahim Senil, İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Muhittin Taylan, Recai Seçkin ve Lütfi Ömerbaş'ın karşı oylarıyla 30/6/1966 da karar verilmiştir.

Esasın İncelenmesi ve kararın gerekçeleri:

Kararlaştırılan ek incelemenin yapılmasından sonra, Başkan İbrahim Senil'in mazaretli olması ve Başkan Vekilinin de henüz seçilmemiş bulunması nedeni ile 44 sayılı Kanunun 37. maddesi uyarınca belli oturum için oybirliğiyle seçilen Hakkı Ketenoglu'nun başkanlığında yapılan toplantıda, dosyadaki kâğıtlarla ilgili Anayasa maddeleri ve iptali istenilen kanun hükmü incelendi, gereği görüştürüp düşünüldü :

1) 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 6798 sayılı Kanunla değiştirilmiş 71. maddesine bir fıkra eklenmesine ilişkin bulunan 751 sayılı ve 25/2/1966 günlü Kanunun iptali istenilen hükmü şöyledir :

"Madde 1- 6798 sayılı Kanunla muaddel 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 71. maddesine aşağıda yazılı fıkra eklenmiştir :

Adliye mesleğinde iken veya bu meslekten ayrıldıktan sonra Büyük Millet Meclisi üyeliklerine seçilmiş olup da bilâhare hâkimlik, savcılık veya bu mesleklerden sayılan hizmetlere dönmek isteyenlerden bu Kanun hükümlerine göre mesleğe alınmalarına ilgili kurumlarca karar verilmiş bulunanlar, bu Kanunun, 58. maddesinde yazılı sıra bekleyenleri takdimen, alacakları maaşların ödenmesini sağlayacak ve meslekte bulunan emsalinin aldığı kadrolara denk görevlere tercihan atanırlar."

Hâkimler Kanununun, bu maddede anılan 58. ve 71. maddelerinin metinleri ise şöyledir :

"Madde 58- Açık hâkimlik ve müddeiumumiliklerle muavinliklerine yükselme defterindeki sıraya göre önce gelen önce tayin olunur.

Ayırma meclislerince tanzim olunan terfi defterlerinin taaddüdü halinde en eski tarihli defterde mümtaz, tercihli veya adiyen terfiye lâıyk görülen hâkim, müddeiumumi veya muavinlerinin ayırma defterindeki sıralarına göre kadro verilmek suretiyle terfileri yapılmadıkça daha sonraki tarihli defterde bulunanların kadro tahsisi suretiyle terfileri yapılamaz.

Vekâlet teşkilatına dahil idarî vazifelerle müfettişliklere tâyin olunacak hâkim ve Cumhuriyet Müddeiumumîlerinin bu tâyinlerinde ve bu kadrolar içinde yapılacak terfilerinde yukarıki fıkralar hükmü tatbik olunmaz.

Yukarıdaki esaslar dairesinde Adliye Vekâletince yeniden tanzim edilecek kadro tevzi defteri alâkalılara gönderilir.

Açılan kadrolar, münhale alındıkları tarihten itibaren azami 2 ay zarfında yukarıdaki esaslara göre sırası gelenlere tevzi olunur."

"Madde 71- Hâkimlik ve müddeiumumîlikten veya hâkimlik sınıfından sayılan vekâlet hizmetlerinden profesörlük mesleğine geçtikten sonra yeniden hâkimlik veya müddeiumumîlik sınıfına yahut vekâlet hizmetlerine geçenlerin o mesleklerde geçirdikleri müddetin tamamı hâkimlik ve müddeiumumîlikte geçirmiş oldukları müddete zam olunur.

Adliye mesleğinde iken veya bu meslekten ayrıldıktan sonra mebus seçilenlerin mebuslukta geçirdikleri müddet kıdemlerine zam olunur.

Hâkimlik, müddeiumumîlik veya hâkimlik sınıfından sayılan vekâlet hizmetlerinden avukatlığa ve maliye muhakemat müdürlükleriyle, hukuk müşavirliklerine veya müşavir avukatlıklarına geçenlerden tekrar mesleklerine dönmek isteyenler avukatlıkta veya yukarıda tasrih edilen vazifelerde geçirdikleri müddetin üçte ikisi hâkimlikte geçmiş sayılmak suretiyle tesbit edilecek sınıf ve dereceler tâyin olunabilirler.

Yukarıda yazılı tâyinlerde taliplerin mesleğe alınıp alınmamaları ve alınmaları halinde dahil olacakları sınıf ve dereceler, Ayırma Meclisinin mütalâası üzerine belli edilir."

Bu gün hâkimlerin üzerinde Adalet Bakanlığının hiçbir yetkisi kalmamış ve hâkimlerin özlük işlerinin görülmesi Yüksek Hâkimler Kuruluna bırakılmıştır. Yine 45 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun 69., 70., 71. ve 73. maddeleri gereğince savcılar için de Ayırma Meclisleri kaldırılmış, onun yerine Yüksek Savcılar Kurulu ile bu kurulun 2. bölümü geçmiştir. Demek ki yukarıda yazılı hükümler, bunlarda geçen (Ayırma Meclisi) sözü yerine, (Yüksek Hâkimler Kurulu) ve (Yüksek Savcılar Kurulu) sözleri konularak ve yine hâkimler bakımından (Adalet Bakanlığı) yerine (Yüksek Hâkimler Kurulu) sözleri konularak okunmalıdır.

Gerek 2556 sayılı Hâkimler Kanununa, gerekse Yüksek Hâkimler kurulu Kanununa göre bir kimsenin hâkim olabilmesinde iki türlü işlemin yapılması gerekmektedir :

a) Mesleğe kabul işlemi (2556 sayılı Kanun, hepsi 3885 sayılı Kanunla değişik madde 12., 13. ve 14., 6798 sayılı Kanun ile değişik madde 70. fıkra 2 ve yine o kanun ile değişik madde 71 fıkra 4; 45 sayılı Kanun madde 29, bent 1, madde 33, bent 1.)

b) Belli bir hâkimlik görevine atama işlemi (2556 sayılı Kanun, 5457 sayılı Kanun ile değişik madde 15. fıkra 1, 6798 sayılı Kanun ile değişik madde 70, fıkra 1, ve yine o kanun ile değişik madde 71, fıkra 1 -345 sayılı Kanun madde 29, bent 2, madde 33, bent 2).

İptali istenilen kanun, mesleğe kabul edilmesine karar verilmiş olan kimselerin belli göreve atanmaları durumu için konulmuş bir kanun olduğundan bu atanma işlemlerinin ne gibi kurallara göre yapıldığını da açıklamak yerinde olacaktır; Mesleğe alınmasına karar verilmiş bir kimsenin belli bir Hâkimliğe

atanması için o yerin boşalmış olması ve o kimseye belli bir hâkimlik kadrosunun ayrılmış bulunması, başka deyimle boş bir hâkimlik kadrosunun dahî elde bulunması gerekir. 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 6798 sayılı Kanun ile değişik 15. maddesinin birinci fıkrası uyarınca her hâkim adayının defterdeki sıraya göre atanması gerektiği gibi, Hâkimlikten ayrıldıktan sonra yeniden mesleğe dönmek istediği için veya profesörlükten veya avukatlıktan ayrılmış olanlardan hâkimlik mesleğine alınmalarına karar verilenlerin dahi yine mesleğe kabullerine ilişkin karar tarihine göre sıra ile hâkimliğe atanmaları zorunludur; nitekim 2556 sayılı Hâkimler Kanununun az yukarıya yazılan 58. maddesinde de, açılan bir hâkimliğin ancak yükselme defterindeki sıraya göre doldurulabileceği ve yine açılan bir kadronun aynı kurallara göre dağıtılacağı ilkesi kesinlikle benimsenmiştir. İptali istenilen kanunda hâkimliğe kabulüne karar verilen kimsenin T.B.M.M. nin eski bir üyesi olması halinde Hâkimler Kanununun 58. maddesinde yazılı sırayı bekliyenlerin hepsinden önce, başka deyimle, bütün ilgililere üstün tutularak alabileceği aylığın ödenmesini sağlayacak olan ve meslekteki benzerlerin aldığı kadrolara denk bulunan göreve, atanması, kesin bir ödev olarak Yüksek Hâkimler Kuruluna (ve savcılar için de Adalet Bakanlığına) yükletilmiş bulunmaktadır. Böylelikle eski bir milletvekili veya Cumhuriyet Senatosu üyesi, yükselmek için belli bir hakimliğin veya kadronun açılmasını bekleyen ve meslekte bulunan bütün hâkimlerin hukuki durumları üzerinde etkili olabileceği gibi, dışarıdan başvurup mesleğe alınmasına karar verilen ve atanma için bekliyen bütün kimselerin hukukî durumları üzerinde de etkili olacak, başka deyimle hem yükselmek için açık yer veya kadro bekleyen hâkimlerin (ve savcıların) yükselmelerine, hem de dışarıdan başvuranlardan mesleğe alınmasına karar verilip de atanma sırası gelmiş olan kimsenin atanmasına engel olacaktır. Şu yön üzerinde de dikkati çekmek gerekir ki, bir hâkimin yükselmesine engel olmak ondan boşalacak kadroya geçirilecek başka bir hâkimin yükselmesine dahi engel olacak ve durumun böylece geriye doğru zincirleme tepkiler göstermesine yol açacaktır. Bunun gibi, dışardan başvurup mesleğe alınmasına karar verilenlerden atanma sırası gelmiş olan bir kimsenin atanmasına engel olmak, ondan sonra sıra bekleyen kimse veya kimselerin atanmasını da geciktireceğinden yalnız ilk sırada olanın değil daha birçok kimselerin atanmalarına dahi engel olmak sonucunu doğurabilecektir.

II) İptali istenilen kanun; Kırklareli Milletvekili Atagün ile 7 arkadaşı tarafından teklif edilmiştir. Bu teklifin gerekçesi özet olarak şöyledir : Büyük Millet Meclisi üyeliklerine seçilme hakkının hâkimlerle birlikte bütün Devlet görevlilerine tanınması yalnızca eşitlik ilkesinin gerçekleştirilmesi düşüncesine dayanmayıp meclislerde çalışacak nitelikte bulunan türlü uzmanlık dallarına bağlı ve görgülü kimselerin meclislere seçilmeleri amacını da gütmektedir. Yurdumuzun şartlarına göre, türlü uzmanlık dallarından meclislere üye seçimi zorunlu olarak teşvik edilmiştir. Hâkimler Kanununun 71. maddesindeki Büyük Millet Meclisine seçilen hâkimlerin haklarının saklı tutulacağına ilişkin hüküm bu amaçla konulmuş hükümlerden biridir. Son kez çıkarılan Devlet Memurları Kanununa Devlet görevinden meclislere seçilenlerin ileride açıkta kalmamaları için konulan hüküm, bu ihtiyaç ve zorunluluğun sürüp gitmekte olduğunu göstermektedir. Hâkimler Kanununun 71. maddesi ile güdülen amaç aynı kanunun

58. maddesinin değiştirilmesi sonunda, gerçekleşemez duruma girmiştir. Hâkimler Kanununun 71. maddesi ile güdülen amacın gerçekleşmesini sağlamak üzere Devlet Memurları Kanununa konulan buna benzer bir hükmün Hâkimler Kanununa da konulması gerekmektedir. "T.B.M.M. üyeliğini kaybeden eski hâkim ve savcılardan bir kısmı bu gün açıktadır. Parlâmento üyeliği gibi kamu hizmetlerinin en şerefli ve kutsilerinden biri olan bir hizmetin bilâhare seçilmeyen kimseler hakkında üzücü, ızdırap verici bir ceza niteliğine inkılâp etmesi, vicdanları rahatsız eden bir husustur. Diğer taraftan, Millet temsilciliği yapmış kimselerin düştükleri akibetin Parlâmento hizmetlerine karşı isteksizlik yaratması, Parlâmentoya kamu sektöründe çalışan ihtisas sahiplerinin rağbetini azaltan bir faktördür. Seçim Kanununun tanıdığı hakkı dolaylı yollarla köstekleyen bu maddelerin ortadan kaldırılması ile yalnız bu kabil kimseler değil, Devletin de faydalanacağına şüphe yoktur. (M. Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 2, Cilt 2, S. sayısı : 24).

Millet Meclisi Adalet Komisyonu raporunda ise, özetle, şöyle denilmektedir : Hâkimler Kanununun 58. maddesi kadroların meslekte bulunanlar arasında dağıtılmasını ve bunun şartlarını öngörmüş olduğundan, 58. madde gereğince kadro bekleyen ve meslekte bulunanlar söz konusu edildiği sürece, aynı kanunun 71. maddesi gereğince mesleğe alınmalarına karar verilenlere kadro verilmemekte ve atama işlemi gerçekleşmemektedir. Kabul edilecek hükümle mesleğe alınmalarına karar verilmiş eski Büyük Millet Meclisi üyelerinin açık kadrolara hemen atanmaları sağlanabilecektir. Böylelikle, Devlet Memurları Kanunu uyarınca bu kanuna bağlı görevlere hemen atanacak Meclis üyeleri ile, hâkim ve savcılığa atanacak eski üyeler arasında da eşitlik gerçekleşecektir. (M. Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 2, Cilt 2, 2/211).

Cumhuriyet Senatosu Adalet ve Anayasa Komisyonu oy çokluğu ile aynı görüşleri benimsemiş, iki üye çoğunluğa katılmamışlardır. Bunların ikisi de teklifin hâkimlik mesleğinde kadro bekleyenlerin haklarını çiğnediği görüşünde birleşmişlerdir. (C. Senatosu Tutanak Dergisi, 2. Sayısı : 763, 2/191).

Bu gerçekleri özetliyecek olursak, iptali istenilen hükmün boşalan bir kadronun yükselmek için sıra bekleyenler yerine, mesleğe kabulüne karar verilmiş eski Büyük Millet Meclisi üyesine hemen verilmesini sağlamak üzere konulduğu, bununla da her meslekten ve bu arada hâkimlerden Milletvekilliğine veya Cumhuriyet Senatosu üyeliğine seçileceklerin teşvik edilmek istendiği ve yasama meclisi üyeliğine yetenekli kimselerin istekli olmalarını sağlamak amacıyla yükselme veya atama için sıra bekleyen diğer kimselerin hukukî çıkarlarının daha az önemli sayıldığı, başka deyimle, kamu yararının, hâkimlik mesleğine girmek veya o meslekte yükselmek için sıra bekleyenlerin haklarının korunmasında değil yasama üyeliğine hâkimlerin ve savcıların istek göstermelerinin sağlanmasında ve bunun için eski yasama meclisi üyelerinin göreve olabildiğince çabuk yerleştirilmelerinde görüldüğü anlaşılmaktadır.

III) Mahkeme, sonuçta oybirliğine varmışsa da, gerekçede çoğunlukla Anayasa'nın 2, 12/2, 58, 139 ve 144. maddelerine aykırılık nedeni ile iptal kararı vermiştir. Burada sorunun çözülmesi için, Anayasa hükümlerini ele alarak dâvayı incelemek uygun bulunmuştur.

a) Anayasa'nın (Kamu hizmetlerine girmek) başlığını taşıyan 58. maddesi şöyledir :

"Her Türk kamu hizmetlerine girmek hakkına sahiptir.

Hizmet almada, ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez."

Dâvada iptal konusu kanun bakımından Büyük Millet Meclisi üyeliği etmiş olmanın göreve alınmada bir öncelik nedeni sayıldığı, yasama meclisi üyeliği etmiş bulunmanın ise hâkimlik mesleği ile ilgili bir nitelik olamayacağı ile sürülmüştür.

Anayasamızın bu maddesinin birinci fıkrası hükmünün eski Anayasa'nın 92. maddesinden alındığı ikinci fıkrası hükmünün ise Anayasamızın 12. maddesindeki eşitlik ilkesinin zorunlu kıldığı bir sonuç olduğu, Anayasa Komisyonu raporundan anlaşılmaktadır. (Anayasa Komisyonu raporu S. sayısı : 35, S. 27),

Yine Anayasa'nın Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında, Komisyon sözcüsünün açıklamalarından, ikinci fıkradaki (Ödevin gerektirdiği nitelikler) sözü ile cinsiyet, ırk düşünce gibi görevle hiç bir ilgisi olmayan ayırımların anlatılmak istendiği, nesnel (Objektif) ve işle ilgili bir takım ayırımlara yer verilmesine bu hükmün engel olmadığı sonucuna varılmaktadır. Gerçekten 58 inci madde hükmünün yazılışından çıkan anlam da budur.

İptal konusu kanun ile benimsenen ayırımın hâkimliğin gerektirdiği niteliklerden olup olmadığını kestirebilmek için de hâkimlik görevinin ne olduğu ve ne gibi durumların bu görevin gerektirdiği niteliklerden sayılabileceği sorularına kısaca karşılık vermek yerinde olacaktır.

Hâkimler, Türk Ulusu adına, yargı yetkisini kullanan kimselerdir. İptali istenilen hükümle adalet mahkemelerindeki hâkimler hedef tutulduğundan, özel hukuk uyuşmazlıklarından haklıyı haksızdan ayırt etme ve hak sahibinin hakkının ne olduğunu kararında gösterme veyahut ceza dâvalarında suçlunun kim olduğunu ve hak ettiği cezayı belli etme ile görevli kimseler söz konusu demektir. Bu kimselerin anılan görevlerini gereği gibi yerine getirebilmesi için bütün Devlet görevlilerinde aranan belli yaşta ve sağlam olma gibi koşullardan başka, bir yandan ahlâk ve seciye, öbür yandan hukukî ve genel bilgi yönünden bir takım niteliklere sahip olmaları zorunludur. Hâkimin, ahlâk ve seciye yönünden nitelikleri, toplumun kötü saydığı eylemlerden uzak kalma, tarafsızlığı üzerinde çevrenin güvenini sarsabilecek bütün davranışlardan sakınma, mesleğin gerekli kıldığı ağır başlılıktan ve kendisini çevresine saydırma düşüncesinden ayrılmama, hukukî ve genel bilgi yönünden nitelikleri de belli bir genel öğrenim ve hukuk öğrenimi yapmış olma, mesleğe ilişkin uygulama yeteneğini edinmiş bulunma yolunda açıklanabilecek temel kurallara dayanmaktadır. Bugün yürürlükte bulunan Hâkimler Kanununun mesleğe alınma ve meslekte yükselme hükümleri ile disiplin işlemlerine ilişkin hükümleri ve 45 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun yine bu konulara ilişkin hükümleri, sözü edilen kurallara dayanan nitelikleri göstermektedir. (2556 sayılı Hâkimler Kanununun özellikle 1., değişik 3., değişik 4., değişik 5., değişik 6., değişik 12., değişik 13., değişik 15., değişik 16., 20., değişik 21., değişik 22., değişik 29. ve sonraki maddeleri ile değişik 47., değişik 48., 49.,

değişik 70., değişik 71., değişik 89., değişik 90., değişik 92., değişik 96 ncı maddeleri hükümleri ile 45 sayılı Yüksek hâkimler Kurulu Kanununun Özellikle 37 nci ve 52 nci maddeleri hükümleri.) İptali islenilen hükmün temeli olan *yasama meclisi üyeliği etmiş bulunma niteliği, hiç bir zaman hâkimlik mesleğini ilgilendiren bir nitelik sayılamaz. Bu durum hâkimlik mesleğine ilişkin niteliklerin dayandığı, az yukarıda anılan kurallarla ilgili sayılabilecek bir olay değildir. Başka deyimle, bir kimsenin yasama üyeliği etmiş bulunması, onun başka isteklilerden daha verimli daha yüksek başarılı bir hâkim olmasını sağlayacak bir neden olamaz. Bu yasama meclisi çalışmaları ile hâkimlik çalışmalarının başka başka amaçları bulunan ve başka başka yönlerden gelişen çabalar bulunmasının tabîi bir sonucudur.* Gerçekten, yukarıdaki (II deki) açıklamalardan anlaşıldığı üzere iptal konusu kanun hükmünü teklif edenlerin ve kabul edenlerin *amacının hâkimlik mesleğine ilişkin bir nitelik hükmü koyarak mesleği güçlendirmek olmayıp yasama meclisi üyesi iken seçime girmek veya seçilmemek yüzünden açıkta kalmış bulunan eski hâkim ve eski savcıların yeniden hâkimlik veya savcılığa alınmalarına karar verildikten sonra hemen hâkim veya savcı atanmalarını sağlayarak, hâkim veya savcılarının içinden yasama meclisi üyesi olmak isteyenlere cesaret vermek ve böylelikle adalet mesleğinden bir çok kişilerin yasama meclislerinde yer almasını gerçekleştirmektedir. Kanunun temeli olan bu görüşün, Kanunu teklif ve kabul edenlerin ereklerine göre, hâkimlik mesleğinin güçlendirmesi ile veya onun gerekli kıldığı niteliklerle bir ilişkisi bulunmadığı dahi açıktır.*

Burada Anayasa'nın 134 üncü maddesinde hâkimlerin niteliklerinin mahkemelerin bağımsızlığı esasına göre kanun ile belli olmasının öngörüldüğü ve bu niteliklerin yasama meclisinin görüşüne göre belli olabileceği ileri sürülebilir. Ancak Anayasa'nın 58 inci maddesinin ikinci fıkrası hükmü bütün Devlet görevlilerinin nitelikleri konusunda yasama meclislerinin yetkisini sınırlandırmış olduğundan ve hâkimlerin niteliklerinin bu hükmün kapsamı dışında tutulması için hiç bir haklı neden düşünülmeiyeceğinden dolayı, bu görüş doğru değildir.

Şunu da açıklamak yerinde olur ki, Anayasa'nın 58 inci maddesinde, anılan nitelik yönünün yalnız hizmete alınma konusu için öngörülmüş olduğu, iptali istenilen hükmün ise hizmete alınma konusunu ilgilendirmeyip adlî mesleğe alınma konusunu hedef tuttuğu ortaya atılarak, dâva konusu hükmün sözü edilen 58 inci madde kapsamına girmeyeceği görüşü benimsenemez; çünkü, hizmete kabulün amacı, yalnız mesleğe alma, mesleğe kabul etme değil, ancak belli bir görev yüklemek, kamu hizmetlerinde belli bir iş, belli bir çalışma olanağını gerçekten sağlamaktır. Anayasa'nın 58 inci maddesi yurttaşların kamu hizmetlerine eylemli olarak katılmaları için konulmuştur, yoksa onların belli bir göreve atanacaklara ilişkin deftere yazılmaları için değil... Hükmün bu konulup amacına göre yorumu, ikinci fıkrada anılan niteliğin yalnızca atamanın ön işlemi olan ve Hâkimler Kanununa özgü (mahsus) bulunan mesleğe kabul kararı için değil, belli göreve atama işlemi için aranan nitelikleri dahi anlattığı sonucuna bizi ulaştırmaktır.

Yukarıdanberi yapılan açıklamalara göre, *dâva konusu hüküm ile öngörülen üstün tutma ve öncelik tanımaya temel olan yasama meclisi üyeliği etmiş olma niteliği, hâkimlik mesleğinin gerektirdiği bir nitelik olmadığı için bu hüküm, Anayasa'nın 58 inci maddesine uygun değildir ve bu yüzden iptal edilmelidir.*

Üyelerden Muhittin Gürün bu görüşe katılmamıştır.

b) Anayasa'nın, (Yargıtay) başlığını taşıyan 139 uncu maddesi şöyledir :

"Yargıtay adliye mahkemelerince verilen karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli dâvalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Yargıtay üyeleri Yüksek Hâkimler Kurulunca, Yargıtay Birinci Başkanı ile ikinci başkanları ve Cumhuriyet Başsavcısı Yargıtay Büyük Genel Kurulunca üye tam sayılarının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir.

Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, başkan ve üyelerinin ve diğer mensuplarının nitelikleri, kanunla düzenlenir."

Bu hükme göre, Yargıtay üyelerinin Yüksek Hâkimler Kurulunca, Yargıtay Birinci Başkanı ve ikinci başkanları ile Cumhuriyet Başsavcısının ise Yargıtay Büyük Genel Kurulunca üye tam sayılarının salt çoğunluğu ile seçilebilecek birden çok kimse arasından gizli oyla seçilmesi gerekmektedir. 44 Sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun 38., 39. ve 40 ıncı maddeleri uyarınca Yargıtay üyelerinin seçimlerinden önce (Seçilebilecek kimseler listesi) hazırlanır ve 41 inci madde gereğince bu listede yazılı olanlar arasından birisi, her boş yer için yapılacak ayrı oylama ile seçilir Yargıtay başkanları ile Başsavcıyı seçecek kurul ise, Yargıtay Hukuk ve Ceza Genel Kurullarına katılan Yargıtay hâkimlerinden meydana gelen Yargıtay Büyük Genel Kurulu olup bu kurul şimdiye değin Yargıtay hâkimleri arasından seçim yapmaktadır. 44 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun 97 nci maddesinin, Mahkememizin 15/5/1963 günlü ve 50/111 sayılı Kararı ile iptal dışı bırakılmış bulunan hükmüne göre Yargıtay İkinci Başkanlığı ile Cumhuriyet Başsavcılığına, birinci sınıf hâkim veya savcılıktan gelen Bakanlık müsteşarı dahi seçilebilir. Yargıtay üyesi iken yasama meclisine üye seçilmiş ve sonradan yeniden seçilmek istememesi, veya seçilememesi dolayısıyla hâkimlik mesleğine alınmasına karar verilmiş olan bir kimse bulundukça, Yüksek Hâkimler Kurulunun başka birisini Yargıtay üyeliğine seçmesine, iptali istenen kanun hükmü, engeldir; Zira, herkesten önce anılan kimsenin Yargıtay üyeliğine getirilmesi, bu Kanunun kesin buyruğu gereğidir. Yine Yargıtay Başkanı veya Cumhuriyet Başsavcısı iken yasama meclisine seçilmiş bulunan bir kimsenin hâkimliğe alınmasına karar verilmiş olunca, açılacak Yargıtay Başkanlığına veya Cumhuriyet Başsavcılığına yalnız o kimsenin getirilmesi dahi, iptali istenilen hükmün gereğidir. Böyle durumlarda ise, hukuk bakımından, seçimden değil, ancak ve ancak atama yükümünden söz edilebilir. Anayasa'nın yukarıda anılan 130 uncu maddesi hükmü ile öngörülen seçim işlemi yerine, atama yükümünü koyan kanun hükmü bu nedenle dahi, Anayasa'ya uygun değildir ve iptal edilmelidir.

Üyelerden Celâlettin Kuralmen bu görüşü benimsememiştir.

c) Anayasa'mızın (Cumhuriyetin nitelikleri) başlığını taşıyan 2 nci maddesinde şöyle denilmektedir :

"Türkiye Cumhuriyeti insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir." Anayasa'nın başlangıç hükümlerinde ise demokratik hukuk devletinin amacı; insan hak ve hürriyetlerini, millî dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi güvenlik altına almak olarak gösterilmiştir. Hukuk Devleti demek, insan haklarına saygı gösteren ve bu hakları koruyucu, âdil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini yükümlü sayan bütün davranışlarında hukuk ve Anayasa'ya uyan, bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı bulunan bir Devlet demektir. İnsan hak ve hürriyetlerinin ve toplumun huzur ve refahının güvenlik altına alınması ise, ancak, ve ancak hukukî durumlarda kararlılık sağlamakla olabilir. Öte yandan, kararlılık da hukuk devleti ilkesinin gereklerinden biri olarak (Kazanılmış hak kavramı) nın benimsenmesi ile gerçekleşebilir. (8/4/1963 günlü ve 63/16, 63/88 sayılı 11/10/1963 günlü ve 63/124, 63/243 sayılı; 13/5/1964 günlü ve 63/99, 64/88 sayılı; 11/12/1964 günlü ve 63/138, 64/71 sayılı; 5/3/1965 günlü ve 63/171, 65/13 sayılı Anayasa Mahkemesi kararlarının gerekçeleri).

İptali istenilen Kanun gereğince korunan kişiler ile yükselmek için -açık kadro bekleyen hâkim ve savcılarının ve mesleğe alınmalarına karar verilmiş olup da atanma için açık kadro bekleyen öbür ilgililerin karşılıklı durumları üzerindeki (Yukarıda 1 de) açıklamalardan anlaşılacağı üzere, iptali istenen kanun ile korunan kişiler, herkesin önüne geçirilerek atanacaklardır. Yine yukarıda (1 de) açıklandığına göre, yükselmek için açık kadro bekleyen hâkimler arasında 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 58 inci maddesi uyarınca sıraya bağlı olma düzeni yürürlükte bulunduğu gibi mesleğe alınmalarına karar verilip de atama için açık kadro bekliyen öbür ilgililer arasında dahi belli bir sıra düzeni vardır. Kanuna ve ayrıca adalet ilkesine dayanan bu düzene göre her ilgili açılacak bir kadronun ve görevin sırası gelince kendisine verileceğini bilmektedir ve onun belli kadro üzerinde, sırada yeri olanlara üstün tutulmasını ve kendisinin sırası gelince hiç kimsenin kendisinin önüne geçirilmemesini istemek hakkı vardır ki bu, onun bir kazanılmış hakkıdır. İptali istenen Kanun uyarınca, onun bu kazanılmış hakkı, çiğnenecek kendisine verilmesi gereken kadro ve görev kendisinden belki çok geri bir sırada bulunan başka birine verilmiş olacaktır. Bu durum Anayasamızın az yukarıda anılan hukuk devleti ilkesine ve hukuk devletinde kazanılmış haklara saygı gösterme kuralına aykırı bulunduğu için iptali istenen hüküm Anayasa'nın 2. maddesine de uygun değildir ve bu bakımdan dahi iptal edilmelidir.

Üyelerden Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş, ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamıştır.

ç) Anayasa'nın Yüksek Hâkimler Kurulunun görev ve yetkilerini gösteren 144 üncü maddesinde konumuzla ilgili olarak "Hâkimlerin özlük işleri hakkında karar verme yetkisi, Yüksek Hâkimler Kurulundur." hükmü yer almıştır. Bu kurul hâkimleri yürütmenin etkisi dışında tutmak ereği ile kurulmuştur. Kanun Koyucu, Anayasa'nın 58. ve 134. maddelerinin verdiği yetkiye dayanarak ve hâkimleri yürütmenin ve siyasi gücün etkisi dışında tutma

yolundaki kuruluş ereğine aykırı olmamak üzere, Hâkimler Kurulunu bağlayıcı ve onun karar verme yetkisini sınırlayıcı bir takım hükümler koyabilir; çünkü, hukukî nitelikçe yönetim işlerinde bulunan hâkimlerin özlük işleri ile uğraşan bir kurul olması dolayısıyla Yüksek Hâkimler Kurulunun karar verme yetkisi dahi sınırsız değildir. Ancak, yukarıda (a da) açıklanan nedenlerden ötürü, iptali istenen hükümle konulan sınırlandırma Anayasa hükümlerine aykırı olduğundan, dâva konusu hüküm, Anayasa'nın 144. maddesi ile davacı Kurula tanınmış bulunan karar verme yetkisini dahi hukuka uygun olmayan bir ölçüde daraltmış olmaktadır ve bundan dolayı Anayasa'nın 144 üncü maddesine de uygun bulunmadığı için iptal edilmelidir.

Üyelerden Hakkı Ketenoglu, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Muhittin Gürün, bu görüşe katılmamışlardır.

d) Anayasa'nın (eşitlik) başlığını taşıyan 12. maddesinin ikinci fıkrasında "Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz." denilmektedir. Bu maddenin birinci fıkrasında ise (Herkes dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin kanun önünde eşittir." hükmü yer almıştır. Bu maddenin birinci fıkrasında anlatılan kanun karşısında eşitlik ilkesi, ikinci fıkrasında hükme bağlanan hiçbir kişiye veya topluma imtiyaz tanınamayacağı hükmü ile, bugün için, bir bütün meydana getirmektedir. Gerçekten, ikinci fıkra, bir tek kişiye veya birtakım topluluklara, aynı durumda bulunan yurttaşlardan daha çok veya daha geniş hak ve yetkiler tanımak yoluyla Kanun karşısında eşitlik ilkesinin çiğnenmesini yasak etmekle birinci fıkra hükmünü başka bir yönden açıklamaktadır. Şunu da belirtmek gerekir ki, Kanun karşısında eşitlik demek, bütün yurttaşların haşinin, her yönden aynı hükümlere bağlı tutulmaları demek değildir. Bir takım yurttaşların başka hükümlere bağlı tutulmaları haklı bir nedene dayanmakta ise, böyle bir durumda Kanun karşısında eşitlik ilkesinin çiğnenmiş olmasından söz edilemez. İnsanlar arasında yaradılış veya çalışma gücü veya sağlık bakımından veya nitelikçe buna eşit nedenler dolayısıyla pek çok ayırım bulunduğu açık bir gerçektir. Örneğin, bir kadınla bir erkeğin, sakat bir kimse ile sağlam bir kimsenin, askerlik yükümü bakımından, bir zenginle bir orta halli kimsenin belli bir vergi yükümü bakımından çok başarılı bir öğrenci ile orta başarılı bir öğrencinin başarılı öğrencilere ödenmesi gerekli bir yardım parası alacağı bakımından; başka başka hükümlere bağlı tutulmaları, eşitlik ilkesine aykırı olamaz; çünkü bu ayrı tutma, haklı nedenlerin sonucudur.

İptal konusu Kanun ile korunan kişiler yararına, sırada bekleyen başka kimselerin hakkı çiğnenmekle bir eşitsizlik doğmuş olmaktadır, yalnız bu eşitsizlik haklı nedene dayanmakta ise, bundan önce belirtildiği üzere, Kanun önünde eşitlik ilkesine aykırılık söz konusu olamaz. Yukarıda, (1 de) açıklandığı gibi iptali istenen Kanun ile yasama meclislerine her meslekten ve bu arada adalet mesleğinden bir çok kimselerin katılmasını kolaylaştırmak ve katılmak isteyenlere cesaret vermek amacı güdülmüştür. Ve böylelikle hâkimlik mesleğinin veya adalet işlerinin yararına değil yasama meclislerinin ve çalışmalarının yararına bir hüküm konulmuştur. Devlet, Anayasa hükümlerince, demokratik hukuk devletidir. Yasama Meclisi üyeliği, demokratik devlet bakımından nedenli önemli ise, adalet hizmeti ve özellikle hâkimlik ve Hukuk Devleti ilkesi bakımından o denli önemlidir; çünkü yukarıda (c de) açıklandığı üzere, Hukuk Devleti, Devletin bütün iş ve işlemlerinin yargı denetimine bağlı tutulduğu ve adil bir hukuk düzeninin hüküm sürdüğü Devlet demektir ki, böyle bir devlette adalet hizmeti en az yasama çalışması ölçüsünde etkilidir.

Anayasa'mızın 58. maddesi hükmünün 12. maddesi hükmüne göre özel nitelikte bir hüküm olması dolayısıyla bu 12 nci maddenin uygulanmasına ve onun üzerinde tartışılmasına bu dâvada yer olmadığı düşünülebilir. Özel hükümle genel hüküm çatıştıkları durumlarda, genel hükmün değil, yalnız özel hükmün uygulanacağı hukukun genel kurallarındandır ve Mahkememiz Anayasa'nın 132. ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 1. maddeleri uyarınca hukukun genel kurallarını dahi uygulamakla ödevlidir. Buradaki gibi, özel hüküm genel hükmün belli bir alanda uygulanması amacı ile konulmuş olunca, her ikisinin de birlikte uygulanmasında hukukça bir sakınca düşünülemez ve özellikle Anayasa alanında, hükümlerin bir bütün olarak gözönünde tutulup yorumlanması yollu hukuk kuralının uygulanması, daha doğru olur. Bu nedenlerle çoğunluk, Anayasa'nın 12. maddesinin ikinci fıkrasının da tartışılması ve uygulanması görüşünü benimsemiştir ve iptali istenen hüküm bu maddeye de aykırı bulmuştur.

Üyelerden Hakkı Ketenoglu, İhsan Keçecioğlu, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Muhittin Gürün ve Lûtfi Ömerbaş çoğunluğun 12. maddenin ikinci fıkrası konusundaki görüşüne katılmamışlardır.

SONUÇ :

6798 sayılı Kanunla değiştirilmiş olan 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 71 inci maddesine 751 sayılı Kanunla eklenen fıkranın hâkimlere ilişkin hükmünün, Anayasa'nın 2., 12/2., 58., 139. ve 144. maddelerine aykırı bulunduğundan iptaline, iptalde oybirliği ile gerekçede ise, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş ve Muhittin Gürün'ün fıkranın Anayasa'nın 2. maddesine, Hakkı Ketenoglu, İhsan Keçecioğlu, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Muhittin Gürün ve Lûtfi Ömerbaş'ın fıkranın Anayasa'nın 12. maddesine, Muhittin Gürün'ün Anayasa'nın 58. maddesine, Celâlettin Kuralmen'in Anayasa'nın 139. maddesine, Hakkı Ketenoglu, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş ve Muhittin Gürün'ün Anayasa'nın 144. maddesine aykırı bulunmadığı yolundaki muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile 29/11/1966 gününde karar verildi.

Başkan Hakkı Ketenoglu	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Feyzullah Uslu	Üye Şeref Hocaoglu
Üye Fazıl Öztan	Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Muhittin Taylan	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar
Üye Ziya Önel	Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi Ömerbaş	

KARŞI OY YAZISI

İptal konusu hükmün, Anayasa'nın 12. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesiyle ilgili olmadığı ve bu maddenin ikinci fıkrasına avlan bulunmadığı hakkında, Üyelerden İhsan Ecemiş tarafından yazılan karşı oy yazısının (d), bendindeki görüşe katılıyorum.

Üye
İhsan Keçecioğlu

KARŞI OY AÇIKLAMASI

İptali istenilen ve konusu bakımından kamu hizmetlerine alınma hakkına ilişkin bulunan kanun hükmünün vatandaşların bu haklarını düzenleyen Anayasa'nın "58" inci maddesine açıkça aykırı olduğu ve ayrıca Devletin dayandığı ilkeleri bildiren Anayasa'nın 2. maddesinin de bu aykırılığı teyit ettiği kararda tafsilâtıyla gösterilmiştir. Bu sebepler söz konusu Kanun hükmünün iptali için kâfi bulunmaktadır. Genel mahiyette olup bütün vatandaşların kanun önünde eşitliğinden bahseden Anayasa'nın "12" nci maddesinin ise konu ile doğrudan doğruya bir ilişkisi bulunmamaktadır.

Diğer taraftan Anayasa'nın "144" üncü maddesinin "I" inci fıkrası "Hâkimlerin bütün özlük işleri hakkında karar verme yetkisinin yüksek Hâkimler Kuruluna ait bulunduğunu" bildirmektedir. Bu yetkinin ilgili Kanunlara göre kullanılacağı aşîkârdır, iptali istenen hüküm Yüksek Hakimler Kurulunun bu yetkisine dokunmamaktadır. Sadece Kurulun vereceği kararların dayanacağı kanunî esaslardan birisini göstermektedir. Eğer bu hüküm Anayasa'ya başka bir yönden aykırı ise ancak o yönden Anayasa'ya aykırı bulunduğunu kabul etmek lâzım gelir, yoksa Anayasa'nın "144" üncü maddesine aykırılığı söz konusu olamaz.

Anayasa'nın "139" uncu maddesi yalnız Yargıtay'a taallûk eden hükümleri kapsamaktadır. Dâva konusu hüküm ise hâkimliğin her derece ve kademesi ile ilgili bulunmaktadır. Anayasa'nın "2" nci ve "58" inci maddeleri karşısında sözü geçen hükmün bu derece ve kademelerin hepsine şâmil surette Anayasa'ya aykırılığı kararda gösterilmiştir. Bu hükmün, uygulanmasında "139" uncu maddede sözü edilen "Seçim"e fiilen imkân kalmıyacağı düşüncesi ile ayrıca Anayasa'nın bu maddesine de aykırılığından bahsedilmesinin yerinde olmayacağı kanısındayım. Çünkü açık bulunan böyle bir vazife için dâva konusu hükümdeki niteliği haiz iki veya daha ziyade kimse mevcut olduğu takdirde Anayasa'nın "139" uncu maddesindeki seçimin uygulanmasına mani bir cihet olmamak icabeder.

Yukarıda açıklanan sebepler dolayısıyla dâva konusu hükmün iptalinde Anayasa'nın 12/2, 144 ve 139 uncu maddelerine dayanılmasının gerekmediği düşüncesindeyim.

Üye

Celâlettin Kuralmen

KARŞI OY YAZISI

1) Yüksek Hâkimler Kurulunca veya Bakanlıkça bir yasanın yanlış veya doğru biçimde uygulanması ona eklenen bir hükmün Anayasa'ya aykırı veya uygun olması sonucunu doğurmayacağından Yüksek Hâkimler Kurulunca 2556 sayılı Yasanın nasıl uygulandığının incelenmesine yer yoktur.

2) Anayasa Mahkemesinin kuruluşuna ilişkin 44 sayılı Yasanın 28 inci maddesi, bir hükmün iptali sonunda ona bağlı olan ve iptal nedeni bakımından ve Anayasa'ya aykırılıkları anlaşılan öbür hükümlerinde iptalini sağlamak amacıyla konulmuştur. Dâvada Anayasa'nın 58 inci maddesine dayanıldığından, savcıların da hâkimlerle aynı durumda olmamakla birlikte adalet işlerinde çok önemli görevleri bulunduğu için hâkimlerin ve savcıların nitelikleri arasında büyük ayrımlar düşünülemez. Bundan dolayı, hâkimler gözönünde tutularak ve

58 inci maddeye dayanılarak verilecek iptal kararı, savcılara ilişkin hükmün de Anayasa'ya aykırılığını ortaya koyacağından onun da iptali gerekecektir. Yine eşitlik ilkesine aykırılık nedeni için de aynı sonuca varacaktır. Bu nedenlerden ötürü, incelemenin iptal konusu hükmün yalnız hâkimlere ilişkin bölümü üzerinde yapılması yolundaki karar bence doğru değildir.

SONUÇ :

Yukarıda yazılı nedenlerle 30/6/1966 günlü ara kararına karşıyım.

Üye
Recai Seçkin

MUHALEFET ŞERHİ

1- Sonradan hâkimliğe dönmek isteyenler hakkında Yüksek Hâkimler Kurulunca nasıl işlem yapıldığının, defterde sıra verilip verilmediğinin araştırılması, bir hükmün Anayasa'ya aykırı olup olmadığının tesbitine yarayacak bir esas olamaz.

2- Tekrar hâkimliğe dönmek isteyen Yasama Meclisi Üyeliği yapmış olan kimselerin, sıra bekleyen hâkimlere takdimen ve tercihan atanmaları. Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin niteliklerini belirten Anayasa'nın 2 nci;

Dil, ırk, cinsiyet, siyâsî, düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırmanın kanun önünde eşitliği bozmayacağına ve imtiyaz tanınmayacağına ilişkin genel mahiyetteki hükümleri kapsayan 12 nci;

Yüksek Hâkimler Kurulunun görev ve yetkilerine mütedair 144 üncü maddeleri ile doğrudan doğruya bir ilgisi bulunmadığından iptal kararının bu maddelere dayanan gerekçelerine katılmıyorum.

Üye
Fazıl Uluocak

KARŞI OY AÇIKLAMASI

c- Yasama Meclisi Üyeliği yapmış olmak hâkimlik mesleğinin gerektirdiği niteliklerden sayılmadığı halde bu gibilerin diğer bekleyenlerin önüne geçirilmesinde Anayasa'ya aykırılık bulunup bulunmadığı Anayasa'nın 58. maddesi ile ilgili olup genel bir ilke hükmü olan Anayasa'nın 2. maddesi ile doğrudan doğruya bir ilgisi yoktur.

ç- Anayasa'nın 144. maddesi ile Yüksek Hâkimler Kuruluna tanınmış olan yetki sınırsız olmayıp yasa koyucunun, Anayasa'nın 58 ve 134. maddelerinin verdiği yetkiye müsteniden hâkimlerin nitelikleri ile ilgili olarak koyacağı hükümler dahî gözönünde tutularak kullanılacaktır. Bu niteliklerin tesbitinde 58 veya 134. maddelere aykırılık bulunursa bu gerekçe ile bir iptal mümkün ise de Yüksek Hâkimler Kuruluna yetki tanıyan 144. maddeye aykırılık ileri sürülerek bir iptal mümkün değildir, iptali istenilen hüküm ise Hâkimler Kurulunun yetkisine ilişkin olmayıp Hâkimlerin niteliği ile ilgili bulunmaktadır. Bu bakımdan 144. maddeye aykırılık söz konusu olamaz.

d- Anayasa'nın 12. maddesinin sağladığı kanun önünde eşitlik genel ve mutlak manada bir eşitlik değildir. Kanunun düzenlediği konunun gereği olan hal, şart ve nitelikteki eşit bulunan arasındaki bir eşitliktir ve Kanun önünde dil, ırk, cinsiyet, siyâsî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep gözetilerek bir ayırım yapılamaz.

İptali istenilen hükümle, hâkimlik kadrosu verilmesi hususunda tanınan öncelik Yasama Meclisi Üyeliği yapmış olmak hal ve şartına bağlanmış bulunduğuna göre Anayasa'nın 58. maddesi ile ilgili olup 12. maddesinin birinci fıkrasıyla bir ilgisi bulunmadığı gibi bu niteliği haiz olanlara tanınan öncelik bir imtiyaz bulunmadığından, iptali istenilen hükmün, söz konusu 12. maddenin 2 nci fıkrası ile de bir ilgisi görülmemektedir.

Bu sebeplerle iptal gerekçesinin c, ç ve d bölümlerine karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

MUHALEFET ŞERHİ

751 sayılı Kanunun hâkimlere ilişkin hükmü karar içinde yazılı bulunan metinden de anlaşıldığı gibi, evvelce hâkimlik etmiş kimselerden Büyük Millet Meclisi Üyeliğine seçilmiş olup da bilâhare kendi mesleğine dönmek isteginde bulunmuş ve mesleğe alınmalarına ilgili kurumlarca karar verilmiş olanların Hâkimler Kanununun 58. maddesinde yazılı sıra bekleyenlere takdimen (Alacakları maaşların ödenmesini sağlayacak ve meslekte bulunan emsalinin aldığı kadrolara denk görevlere tercihan) atanmalarını öngörmektedir.

Bu hükmü göre uygulamanın şu yolda olması gerekmektedir :

1- Böyle bir istemde bulunulduğunda, ilk önce, Yüksek Hâkimler Kurulu, ilgilinin durumunu inceleyerek hâkimlik mesleğine alınıp alınmamasına karar verecektir.

Madde hükmünün kül halinde incelenmesi göstermektedir ki, bu karar, aynı zamanda bir atama kararı niteliği taşımakta, zira bu kararı veren Yüksek Hâkimler Kurulu, o şahsı boş kadroya tayin etmek mecburiyeti altına da girmektedir.

Ancak Yüksek Hâkimler Kurulu mesleğe alınma kararı verirken hiç bir kayıtlı bağlı olmayıp kendi takdirini tam bir bağımsızlık içinde kullanma yetkisine sahip bulunmaktadır. Binaenaleyh Kurul tarafından, mesleğe alınmak için araştırılması gerekli hususlara ilâveten, ilgilinin, Büyük Millet Meclisi Üyeliğinde geçen hizmetlerinin, hâkimliğin tâyin edileceği yeni derecesinde verimli hizmetlerde bulunmasını sağlayıcı ve defterde sıra bekleyenlere tercih olunmasını haklı kılıcı bir niteliği bulunup bulunmadığının da inceleme konusu yapılarak olumlu sonuca varıldığı takdirde hâkimliğe kabul kararının verilmesi, aksi takdirde isteğin reddolunması tabii bulunmaktadır.

Nitekim, 45 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun 37. maddesi Kurulun mesleğe alma kararındaki takdir serbestliğini açık bir şekilde belirtmiş bulunmaktadır.

Bu sebeple madde hükümlerinin birbiriyle olan bağlantısı gözönüne alınmayarak, hâkimlik mesleğine kabul kararının ayrı, atama kararının ayrı ele alınıp çoğunluk görüşünde belirtilen sonucun çıkartılması doğru değildir.

Bu Kanuna göre işlem yapılabilmesi için ilk önce, isteme uygun boş bir kadronun bulunması şarttır. Şayet elde uygun boş bir kadro yoksa, hâkimlik mesleğine alınma kararının da (Tâyin yapılabilecek boş kadro olmadığından böyle bir kadronun boşalması zamanına) ertelenmesi ve ilgiliye de bu yolda cevap verilmesi gerekmektedir. Maddenin başka surette uygulanması Kanun hükümlerine uygun değildir.

2- Diğer taraftan bu durumda olanlara maddenin verdiği hak şudur :

Hâkimler Kanunun 58 inci maddesinde yazılı sıra bekleyenlere takdimen, alacakları maaşların ödenmesini sağlayacak ve meslekte bulunan emsalinin aldığı kadrolara denk görevlere atanmak.

Görüldüğü gibi burada söz konusu olan takdim ve tercih, yukarıda açıklanan durumdaki bir kimsenin müktesep hakkı olan maaşın verilmesini ve meslekte bulunan emsalinin aldığı kadrolara denk bir kadroya geçirilmesini sağlamak için öngörülmüştür. Yoksa kararda öne sürüldüğü gibi, daha ileri derecede olanların ve hatta aynı derecede olan emsalinin geriye itilerek başkasının öne geçirilmesi bahis konusu değildir. Yüksek Hâkimler Kurulu tarafından yukarıda belirtildiği şekilde yapılacak inceleme sonunda, böyle bir kimsenin hâkimlik mesleğine kabul edilmiş olması meslekten hiç ayrılmamış olması halinde de bu kere tâyin edileceği kadroya ulaşmış bulunacağının bir delilini vermektedir.

Şu halde kanunun esası, bu durumda olan eski bir hâkimin meslekten hiç ayrılmamış olması halinde de yükselebileceği kesinlikle belirmiş olan bir göreve tâyinini sağlamaktan ibaret bulunmaktadır. Bu durumda olan bir hâkimin Büyük Millet Meclisine seçilmesi sebebiyle meslekten ayrılmış olmasının, lâıyk olduğu dereceye tâyin edilmesine engel sayılması için haklı bir sebep teşkil edemeyeceği meydandadır.

Kaldığı Büyük Millet Meclisi Üyeliğinde geçen hizmetlerin hâkimlikte geçmiş sayılacağı, yani prensibin esası, Hâkimler Kanununun 71. maddesinin asıl hükmü ile kabul edilmiş olup davacı o hükme herhangi bir itirazda bulunmamış olduğu gibi Mahkememiz de yukarıki kararında bu esas prensibe ilismeyerek, onun uygulamasını düzenlemek maksadıyla sözü geçen maddeye bir fıkra ekleyen 751 sayılı Kanunu Anayasa'ya aykırı görmüş bulunmaktadır.

Halbuki hangi usul ile olursa olsun, söz konusu prensibin uygulanmasının, müktesep durumların korunması bakımından kararda belirtilen düşüncelerin öne sürülmesini gerektirecek sonuçlar vermesi kaçınılmaz bir zorunluktur. Zira bu durumdaki bir kimse, kıdem defterinin neresine yazılırsa yazılsın her halde kendisinden sonraya kalan kimseleri birer sıra geriye itmiş olacaktır. Meselâ böyle bir kimse birinci sınıfa ayrılmış bir hâkim durumunda olsa ve kendisi birinci sınıfa ayrılanlara ait defterin en son sırasına da yazılsa, o anda ikinci sınıf defterinin en başında olanı bir kademe geri iterek onun ilerde birinci sınıf hâkimliktekî bir kadroya geçişini erteleyecek ve bu geri itmenin, daha sonraki sıralarda olan bütün hâkimlere etkisi de tabîi olacaktır. Hatta bu durumdaki bir hâkimin Büyük Millet Meclisi Üyeliğindeki hizmetleri hiç nazara alınmıyarak meslekten ayrıldığı tarihteki derecesine uygun sıraya yazılması halinde dahi, sonraki sıralarda bulunanları birer derece geriye itmiş olması sonucu önlenemeyecektir.

Bu açıklamadan da anlaşıldığı üzere kabul olunan esas prensibin başka sonuç verecek surette uygulanması mümkün değildir.

Bu nedenlerle mesleğe dönmesi uygun görülen bir hâkimin emsali arasındaki sırasına girmesi sonucunda, meslekten ayrıldığı tarihte esasen kendisinden sonraki sıralarda bulunanları birer derece geriye itmesinin de olağan sayılması zorunludur.

Yukarıki açıklamaların ışığı altında konunun incelenmesi aşağıdaki sonucu vermektedir :

1- İptali istenen hükmün, Anayasa'nın ikinci maddesindeki Hukuk Devleti ilkelerini zedeleyen bir yönü yoktur. Zira bu hüküm, başkalarının müktesep haklarını ihlâl etmemekte, kanunla kurulu bir düzen içinde bulunan bazı kimselere, önceden bilinen şekilde tanınmış olan haklarını, yani müktesep hak maaşları ile emsali arasındaki görev yerlerini vermektedir. Diğer bir deyimle bunlar, mesleklerinde aralıksız devam etmiş bulunmaları halinde, emsalleri arasında, yükselmiş olacakları görev yerlerine, kanunen mesleklerinde geçmiş sayılan T.B. Millet Meclisi Üyeliğindeki hizmetleri hesap edilmek suretiyle getirilmektedirler. Bir hakkın yerine getirilmesi ise Hukuk Devleti ilkesini zedelemek şöyle dursun, aksine onun zorunlu bir sonucudur.

Bu sebeplerle söz konusu hükmün Anayasa'nın 2. maddesinde aykırı bir yönü yoktur.

2- İptali istenen hükmün, yukarıda açıklanan niteliği itibariyle kişi, zümre veya sınıfa tanınmış bir imtiyaz şeklinde düşünülmesi ve bu bakımdan hâkimler arasında eşitliği bozması da söz konusu değildir. Zira "imtiyaz", haklı bir sebebe dayanmayan bir ayrıcalığı ifade eder. Halbuki bu maddenin konusu bir hakkın verilmesinin düzenlenmesinden ibarettir. Bir hakkın yerine getirilmesini imtiyaz şeklinde görmek ve dolayısıyla eşitsizliğe sebep olduğunu ileri sürmek doğru değildir.

Bu nedenlerle Anayasa'nın 12. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı bir yönü de yoktur.

3- Anayasa'nın 58. maddesi, hizmete alınmada ödevin gerektirdiği ayırımın yapılabileceğine açık olarak cevaz vermiş bulunmaktadır, iptali istenen Kanun hükmünün iddia edildiği üzere, Büyük Millet Meclisi Üyeliği yapmış hâkimler hakkında bir ayırım yaratmış olduğunu bir an için var sayalım.

Yukarıda açıklanan uygulanış şekline göre bu hüküm, bir bakıma da Yüksek Hâkimler Kuruluna verilmiş bir yetkiden ibaret bulunmaktadır. Yani sözü geçen Kurul, istemde bulunan kişinin hâkimlikte ve B. M. Meclisi üyeliğinde geçen hizmetlerini, inceliyeceği diğer hususlarla birlikte, inceledikten bütün bu hizmetlerin niteliğine göre kendisinden hâkimlik mesleğinin emsali arasındaki derecesinde faydalanılacağı kanaatine varıldıktan sonra mesleğe alma kararı verecek ve bunun neticesinde de tâyini yapacaktır. Zaten ilgilinin hâkimliğe tâyin hakkı da bu karar sonucu ortaya çıkmaktadır. B. Millet Meclisine kanun teklifini yapanlar, gerekçelerini ne yolda izah ederlerse etsinler, maddenin açık hükmüne göre manası ve uygulamanın sonucu bu nitelikte olduğundan, hâkimlik hizmetinin de bir gereği sayılabilir.

Kaldı ki yukarıda açıklandığı üzere bu kanunun öngördüğü işlem bir ayırım olmayıp Yüksek Hâkimler Kurulu kararı ile beliren bir hakkın yerine getirilmesinden ibarettir.

Bu sebeplerle Kanun hükmü Anayasa'nın 58. maddesine de aykırı değildir.

4- Anayasa'nın 144. maddesinin ilk fıkrasında, hâkimlerin bütün özlük işleri hakkında karar verme yetkisinin Yüksek Hâkimler Kurulunun olduğu yazılıdır. Yüksek Hâkimler Kurulunun bu yetkiyi, kanunların hükümlerini uygulamak suretiyle kullanacağı tabiidir. Kanunlar; terfi, tâyin ve benzeri özlük

işlemlerinin ne yolda yürütüleceği hakkında hükümler koyacak ve kurul da bu hükümleri aynen uygulayacaktır. Bu cümleden olmak üzere terfi müddetini ve üst dereceye yükselme için gerekli ehliyetin ne suretle tesbit olunacağını kanun veya ona dayanılarak Yüksek Hâkimler Kurulunca yürürlüğe konulmuş bulunan kurallar tâyin etmiştir. Buna göre Kurul, önüne terfi işlemi gelen bir hâkimin terfi müddeti dolmuş ve ehliyeti de usulüne göre belli olmuş ise, kanunî başkaca bir engeli olmamak şartı ile, terfi işlemini yapmak zorundadır. Bu olayda, Anayasa'nın 144. maddesiyle Kurula tanınmış olan karar verme yetkisinin sınırlandırılmış olduğunun bahis konusu edilmesi nasıl mümkün değilse 751 sayılı Kanunun uygulanmasında da böyle bir iddia öne sürülemez. Zira bu kanun da hizmete tâyin şartlarını tesbit etmiştir.

Bu şartların mevcut olduğunu tesbit eden Kurul, şayet ortada Anayasa'nın başka kurallarına aykırı bir durum yoksa kanun hükmünü uygulamak zorundadır. Bunu, Anayasa'nın 144. maddesindeki Kurula verilen yetkinin bir sınırlaması şeklinde görmek mümkün değildir.

Kaldı ki, yukarıda da açıklandığı üzere Kurul, ilgilinin atanmasına başlangıç teşkil eden mesleğe alınma kararında geniş bir takdir hakkına sahip bulunmaktadır.

Bu sebeple söz konusu hüküm Anayasa'nın 144. maddesine de aykırı değildir.

Yukarıda açıklanan sebeplerle kararın, Anayasa'nın 2., 12/2., 58. ve 144. maddelerine ilişkin olan gerekçesine muhalifim.

5- Ancak, 751 sayılı Kanun hükmünün, Yargıtay Başkanlıkları, üyelikleri ve C. Başsavcılığı için yapılacak atamalarda da uygulanması Anayasa'nın 139. maddesine aykırıdır.

Her ne kadar, yukarıda açıklandığı gibi Yüksek Hâkimler Kurulu ve diğer yetkili kurullar bu durumda olanların mesleğe kabulü kararında geniş bir serbestiye ve takdir ölçüsüne sahip bulunmakta iseler de gerek bu muamelenin gerekse bunun zorunlu sonucu olan atama işleminin Anayasa'nın 139. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan (Kurulların üye tam sayılarının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla) yapmaları gerekli seçim demek olmadığı da meydandadır.

Bu duruma göre Anayasa'ya aykırı bir hükmü de kapsam, içinde bulundurduğu belirmiş olan söz konusu Kanunun sırf bu sebeple, iptali gerekeceğinden kararın sonucuna katılmaktayım.

Üye
Muhittin Gürün

Resmi Gazete tarih/sayı: 18.4.1966/12277

Esas No.: 1965/38

Karar No.: 1966/7

Karar tarihi: 8/2/1966

Dâvacı: Cumhuriyet Senatosunun 34 üyesi,

Dâvanın konusu: Türkiye Büyük Millet Meclisi Teşkilâtına dair olan 5509 sayılı Kanuna ek 6341 sayılı Kanunun 1 inci maddesini değiştiren 16/7/1965 günlü ve 695 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin, Anayasa'nın 63 üncü ve 84 üncü maddelerine aykırılığı nedeni ile iptaline karar verilmesi istenmiştir.

İlk inceleme : Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15 inci maddesi uyarınca 5/10/1965 gününde yapılan ilk incelemede, dosyada bir eksiklik bulunmadığı ve başvuranın, Anayasa'nın 149 uncu ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 21 inci ve 25 inci maddelerine uygun olduğu anlaşılmakla işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmesi üzerine, hazırlanan rapor dâva dilekçesi, sözü geçen 695 sayılı Kanun ve Anayasa'nın konu ile ilgili hükümleri, gerekçeleri, Komisyon raporları ve Meclis görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Esasın incelenmesi : Dâva dilekçesinde gerekçe olarak iptali istenen maddenin, Anayasa'da yeri olmayan, bir Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı ihdas etmekte ve ona görev yüklemekte olduğu belirtildikten sonra şöyle denilmektedir :

"I) Anayasamız ve Türkiye Büyük Millet Meclisi :

Anayasamızda (Türkiye Büyük Millet Meclisi) terimi, çift meclisli yasama organını, meclislerini de Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi olarak ayrı ayrı belirtmek suretiyle ifade eder ve Anayasa Hukuku terminolojisindeki "Parlamento" teriminin karşılığıdır.

II) Anayasamızda Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısı :

Anayasamızın 63 üncü maddesinin birinci fıkrası, Türkiye Büyük Millet Meclisinin Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisinden kurulu olduğunu belirtmiştir.

Aynı maddenin ikinci fıkrası ise sözünü ettiğimiz meclislerin Anayasa'da gösterilen hallerde birleşik olarak toplanacağını ifade etmektedir. Görülüyor ki Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısı Türkiye Büyük Millet Meclisi toplantısı değil, Cumhuriyet Senatosu ile Millet Meclisinin bir araya gelmesidir. Öyle ise Türkiye Büyük Millet Meclisi terimi Birleşik Toplantıyı ifade etmez.

III) Anayasamızda Meclis Başkanlıkları :

Anayasamızın 84 üncü maddesinin birinci fıkrası Meclislerin Başkanlık Divanlarının teşekkül tarzını düzenlemektedir. Aynı maddenin ikinci fıkrası ise, sadece Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanlarından bahsetmekte ve bunların seçimine ilişkin esasları vazetmektedir. Bu arada belirtmek gerekir ki, birinci fıkradaki Başkanlık divanları da Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanlık Divanlarıdır.

Maddenin sonuncu fıkrası ise, Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısında Başkanlık Divanının, Millet Meclisi Başkanlık Divanı olacağını belirtmektedir. Demek oluyor ki, Birleşik Toplantının bir seçimli Başkanlık Divanı yoktur. Başkanı ise hiç yoktur. Fakat Millet Meclisi Başkanlık Divanına, Birleşik Toplantı Başkanlık Divanının görevleri verilmiştir.

IV) Anayasamız ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı :

(I) inci kısımda Anayasamızın Türkiye Büyük Millet Meclisi terimi ile neyi anlattığını arzetmiştik. Bu esaslar muvacehesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanı olacaktır (III) üncü kısımda belirttiğimiz gibi Başkanlıklara ilişkin olarak, Anayasamız, 84 üncü maddesinin ikinci fıkrasında, sadece Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanlarından bahsetmekte ve bunlardan ayrı bir Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanına yer vermemektedir. (II nci kısımda ise Türkiye Büyük Millet Meclisi teriminin, birleşik toplantıyı ifade edemeyeceğini izaha çalışmıştık. Kaldı ki, (III) üncü kısımda Birleşik Toplantı Başkanlığında olmadığına işaret etmiş, Birleşik Toplantı Başkanlık Divanı görevinin Millet Meclisi Başkanlık Divanınca yerine getirileceğini ifade etmiştik. Demek oluyor ki Anayasamızda, bir Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı yoktur."

16/7/1965 günlü ve 695 sayılı Kanunun, iptali istenilen 3 üncü maddesi şöyledir :

"Madde 3- Bu kanun hükümlerini Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı yürütür."

Dayandığı gerekçeden anlaşıldığı üzere Dâvacı, bu maddede, sözü geçen kanunun yürütülmesi görevinin Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanına verilmesinin, Anayasa'nın 63 üncü ve 84 üncü maddelerine aykırı olduğunu öne sürmektedir.

Anayasa'nın sözü geçen maddeleri aşağıya alınmıştır :

"Madde 63- Türkiye Büyük Millet Meclisi, Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosundan kuruludur.

Meclisler, Anayasa'da gösterilen hallerde birlikte toplanır."

"Madde 84- Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasi parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur.

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanları, kendi meclislerince üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu ve gizli oy ile ikişer yıl için seçilirler; ilk iki oylamada bu çoğunluk sağlanmazsa, salt çoğunlukla yetinilir. Meclis Başkanlıkları için Meclisteki siyasi parti grupları aday gösteremezler.

Başkanlar ve Başkanvekilleri, üyesi bulundukları siyasi partilerin veya siyasi parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin içinde veya dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Meclis tartışmalarına katılamazlar; Başkan oy kullanamaz.

Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantılarında Başkanlık Divanı, Millet Meclisi Başkanlık Divanıdır."

Olayda çözümlenmesi gereken husus, Anayasa'ya göre Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı unvanını taşıyan bir makamın bulunup bulunmadığıdır.

Anayasa'nın 63 üncü maddesinde bu konuya değinilmemiş olduğundan bu maddenin dâva ile ilgisi yoktur. Bu konu 84 üncü maddede ele alınmıştır. Bu maddenin birinci fıkrasında meclislerin Başkanlık Divanlarından söz edilmiş ve bunların ne şekilde kurulacağı gösterilmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanlarının seçilmeleri usulü belirtilmiş olmakla birinci fıkrada da, bu iki meclisin ve bunların başkanlık divanlarının kastedildiği anlaşılmaktadır. Nitekim maddenin son fıkrasında Türkiye Büyük Millet Meclisinin Birleşik Toplantıları hakkında ayrı hüküm konulmuş ve bu toplantılarda Başkanlık Divanının, Millet Meclisi Başkanlık Divanı olduğu açıklanmıştır.

Anayasa Koyucusu, 84 üncü maddenin son fıkrası ile, ***Millet Meclisi Başkanlık Divanına, birleşik toplantılara münhasır olmak üzere Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanı görevini vermiştir. Amaç bundan ibaret olup bunun dışına çıkılarak bu hükümle ayrıca bir Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanı kurulmak istendiği yolunda bir yorum yapılamaz. Anayasa koyucusunun, aksini kasdetse idi, hükmü ona göre koyması gerekirdi.***

Anayasa'nın başka maddelerinde "Türkiye Büyük Millet Meclisi" ve "Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantıları" deyimleri kullanılmıştır. Buna karşılık hiç bir maddesinde "Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanı veya Başkanlığı" deyimleri geçmemektedir.

Anayasa'nın 85 inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve Meclislerin çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütmeleri öngörülmüştür. Buna uyularak Türkiye Büyük Millet Meclisi için kabul olunan İçtüzüğün 1 inci maddesinin ilk fıkrasında, Anayasa'nın 84 üncü maddesinin son fıkrasına muvazi olarak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısı Başkanlık Divanının, Millet Meclisi Başkanlık Divanı olduğu açıklanmış ve ikinci fıkrasında (Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısı Başkanı) deyimini kullanılmıştır. İçtüzükte de Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanından veya Başkanından söz edilmemektedir. İçtüzüğün bu maddesi de Anayasa'nın 84 üncü maddesinin son fıkrası gibi mânalandırılmalıdır.

Anayasa ile sözü geçen İçtüzüğün bu hükümleri karşısında, özetle denebilir ki, ***Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplantıları, Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosunun bir araya gelmeleri ile birleşik olarak yaptıkları toplantılardan ibaret olup bu toplantılar için ayrıca seçilmiş bir başkanlık divanı ve başkan yoktur, bu görevi Millet Meclisi Başkanlık divanı yapmaktadır. Anayasa'da Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı adını taşıyan bir makam öngörülmemiştir.***

Böyle olunca, (Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı) adını taşıyan bir makamın kanunla ihdas edilemeyeceğini, aksi halde, bu yasama tasarrufunun Anayasa'ya aykırılığını kabul etmek gerekir.

695 sayılı Kanunun, iptali istenilen 3 üncü maddesi ile, bu makam ihdas edilmekte ve buna, kanunu yürütmek görev ve yetkisi de verilmektedir. Bundan ötürü bu madde hükmü Anayasa'ya ve özellikle Anayasa'nın 84 üncü maddesine aykırıdır.

Öte yandan Anayasa'nın 4 üncü maddesinde (Son fıkranın son cümlesi) hiç bir kimse veya organın, kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisini kullanamayacağı yazılıdır. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı sıfatını taşımak ve kanun hükümlerini yürütmek, Devlet yetkilerindendir. Anayasa'da yeri olmayan bir organ yaratarak ona bu yetkileri vermek Anayasa'nın bu hükmünü de zedelemektedir.

Bu nedenlerle dâva konusu madde hükmünün iptali gerekir.

SONUÇ:

1- 5509 sayılı Kanuna ek 6341 sayılı Kanunun 1 inci maddesini değiştiren 695 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin, Anayasa'ya aykırı bulunduğundan iptaline Üyelerden Hakkı Ketenoglu'nun muhalefeti ile ve oyçokluğu ile,

2- İşbu iptal hükmünün, Anayasa'nın 152 nci ve 44 sayılı Kanunun 50 nci maddelerinin ikinci fıkraları uyarınca 8/6/1966 gününde yürürlüğe girmesine oybirliği ile;

8/2/1966 gününde karar verildi.

Başkan Lütfi Akadlı	Başkanvekili Rifat Göksu	Üye Asım Erkan	Üye Şemsettin Akçoğlu
Üye İbrahim Senil	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye A. Şeref Hocaoglu	Üye Salim Başol
Üye Celalettin Kuralmen	Üye Hakkı Ketenoglu	Üye Sait Koçak	Üye Muhittin Gürün
Üye Ahmet Akar	Üye Muhittin Gürün	Üye Lütfi Ömerbaş	

MUHALEFET ŞERHİ

695 sayılı Kanunun üçüncü maddesi Anayasa'da yeri bulunmayan bir makama, Büyük Millet Meclisi Başkanlığına görev vermektedir. Bu yönden Anayasa ile dâva konusu madde hükümleri arasında çelişmezlik bulunmamaktadır. Çünkü Anayasa'nın 84 üncü maddesiyle sadece Millet Meclisi ve Senato Başkanlıklarından bahsedilmektedir. Büyük Millet Meclisi Başkanlığı diye bir makam Anayasa ile yaratılmış değildir.

Böyle olunca dâva konusu madde Anayasa'da bulunmayan ve yasama organı ile ilişkin olduğu için ancak Anayasa ile gerçekleştirilebilecek olan bir başkanlık kabul ederek ona vazife vermiştir. Bu başkanlık için Anayasa'da olumlu veya olumsuz bir hüküm bulunmadığına göre bulunmayan bir merci'e görev yükleyen 695 sayılı Kanun hukuka ve mantıka aykırı düşse bile Anayasa'ya aykırılığı düşünülemez. Bu kanun, bulunmayan bir makama görev verdiği için yürürlük imkânından mahrum bir kanundur. Bunun için Anayasa'ya aykırı olduğundan bahisle iptal edilmesine katılıyorum.

Üye
Hakkı Ketenoglu

Resmi Gazete tarih/sayı: 25.10.1967/12734**Esas Sayısı: 1967/22****Karar Sayısı: 1967/22****Karar günü: 2/8/1967****İptal isteminde bulunan: Çetin Altan-İstanbul Milletvekili,****İptali isteminin konusu:** Yukarıda adı geçen Milletvekilinin yasama

dokunulmazlığının kaldırılması hakkındaki Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyonca düzenlenmiş raporun kabulüne ilişkin olarak Millet Meclisinin 21/7/1967 günlü 144 üncü birleşiminde verilen 242 sayılı kararın Anayasa'nın 11., 20. ve 79 uncu ve İçtüzüğü'nün 178., 180. ve öteki ilgili maddelerine aykırı bulunduğu ileri sürülmüş ve iptali için Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 81 inci maddesi uyarınca Mahkememize başvurulmuştur.

I- OLAY:

Çetin Altan'ın 28/9/1966 günlü Akşam Gazetesinde çıkan, (Bornova Savcısı lütfen dinleyin) başlıklı yazısında İstanbul Cumhuriyet Savcılığınca komünizm propagandası ve görev dolayısıyla hakaret ve tehdit niteliği görülerek Türk Ceza Kanununun 142 nci maddesinin 1. ve 6 ncı fıkraları, 482 nci maddesinin son fıkrası ve 273. ve 191 inci maddeleri gereğince dâva açılmak üzere adı geçen milletvekilinin yasama dokunulmazlığının kaldırılması istenmiş ve dosya Başbakanlığın 12/11/1966 günlü ve 6/2/9934 sayılı yazısı ile Millet Meclisine gelmiştir.

İşin Millet Meclisi Anayasa ve Adalet Karma Komisyonunun ihzarı Komisyonunda görüşülmesi sonunda Çetin Altan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına 13/4/1967 günlü ve 3/483 sayılı raporla ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Millet Meclisinin Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyon 28/6/1967 günlü ve 3/483-1 sayılı raporla İstanbul Milletvekili Çetin Altan'ın yasama dokunulmazlığının Anayasa'nın 79 uncu maddesinin 2 ncı fıkrası ve içtüzüğü'nün 178, 179 ve 180 inci maddeleri gereğince kaldırılması gerektiğine çoğunlukla karar verilmiştir. Kararda, İhrazî Komisyonun (Milletvekiline isnat edilen suçun sübutu halinde Anayasa'nın 68 inci maddesinde seçilme yeterliğini yitirmiş olacağı ve bu maddede yazılı suçlardan dolayı da dokunulmazlığın kaldırılmasının uygun düşeceği) yolundaki görüşünü benimsemekte ve dosya içindekilerden, Karma Komisyonunda yapılan inceleme ve görüşmelerle milletvekilinin savunmasından çıkarılan sonuç ve suçun niteliği kararın gerekçesi olarak gösterilmektedir.

Millet Meclisi 21/7/1967 gününde Karma Komisyon raporunu kabul etmiş; bir başka deyimle "Milletvekili Çetin Altan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına karar vermiştir, ilgili milletvekili bunun üzerine Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. Dilekçesinin Genel Sekreterlikçe kaleme havalesi tarihi 24/7/1967 dir. Başvurma, Anayasa'nın 81 inci ve 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 33. ve 26 ncı maddelerine göre, süresi içindedir.

II- İPTAL İSTEMİNDE BULUNANIN GEREKÇESİ ÖZETİ :

İptal isteminde bulunanın gerekçesi özet olarak şöyledir :

Yasama dokunulmazlığı temsili rejimin temel müesseselerinden biridir. Dokunulmazlık ilk bakışta Parlâmento üyelerinin şahıslarına tanınmış imtiyazlar gibi görünürse de aslında kişilerin yararına değil kamu yararına ihdas edilmiştir. Bu müessese yasama organının icra organı karşısında bağımsızlığını korumak gibi bir ihtiyacı karşılamaktadır. Yasama görevinin hakkiyle yapılabilmesi ve Hükümetin gereği gibi denetlenmesi yasama organının ve bu organı meydana getiren kişilerin özel olarak korunmalarını gerekli kılmıştır. Türlü aşamalardan sonra nihayet bütün demokratik anayasalara giren yasama dokunulmazlığı, sorumsuzluk ve kovuşturmanın izne bağlı olması şekillerine bürünerek temsili rejimin vazgeçilmez bir unsuru haline gelmiştir.

Dokunulmazlık müessesesi ülkelere ve zamana göre değişik biçimlerde anlaşılmış ve uygulanmıştır. Önceleri erek, Parlâmentoyu tüm olarak kralın ve Hükümetin müdahalelerine karşı korumaktı. Krallar tasfiye edildikten veya güçsüz, temsili makamlar haline geldikten sonra dokunulmazlık müessesesinin bu ereği devam etmekle birlikte artık ona özellikle muhalefeti koruyan bir müessese gözüyle bakılmaya başlandı. Hele iktidar partisinin Mecliste ezici çoğunluğa sahip olduğu hallerde muhalif milletvekillerinin dokunulmazlığın kaldırılması yoluyla tasfiye edilmelerini önlemek üzere dokunulmazlığın yeni teminata bağlanması zorunlu görüldü. Dokunulmazlığın kaldırılmasında son sözün Meclise değil de Meclis dışında tarafsız yüksek bir mahkemeye bırakılması işte bu yüzdendir.

Yasama dokunulmazlığı Anayasa'mızın 79 uncu maddesinde yer almıştır. Bu maddenin 1 inci fıkrasında sorumsuzluktan söz edilmektedir. Fıkra hükmüne göre Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden ve bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar. İkinci fıkra hükmüne göre ise : Ağır cezayı gerektirir suçüstü hali dışında, suç işlediği ileri sürülen bir Meclis üyesi, kendi meclisinin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz.

Bu iki kural arasında esasta ayrı ereğe yönelmekle birlikte, derin bir fark bulunmaktadır. Sorumsuzluk Parlâmento görevinden ayrılması kâbil olmayan eylemleri kapsar. Parlâmento üyeleri bu eylemlerinden dolayı ne üyelik sıfatlarının devamı boyunca ne de sıfat sona erdikten sonra sorumlu tutulamazlar. Kovuşturmayı izne bağlayan kuralın koruduğu eylemlerin ise Parlâmento görevi ile doğrudan doğruya ilişkisi yoktur. Bunlar adi suçlardır. Kovuşturmayı izne bağlamakla Parlâmentonun böyle dolaylı bir yoldan baskı altına alınması önlenmek istenmiştir.

Sorumlu tutulmamak için sorumu gerektiren bir işin görülmesi, bir suçun işlenmesi gerekir. Demek ki Cumhuriyet Senatosu üyeleri ve milletvekilleri Meclis çalışmalarındaki oy ve sözleriyle, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerle ve bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmakla suç işleyebilecektir; fakat bu yüzden haklarında her hangi bir adli kovuşturma yapılamıyacaktır. Bu gibilere olsa olsa bir disiplin işlemi uygulanacaktır.

Sorumsuzluk kapsamına girebilmesi için Mecliste ileri sürülen düşüncelerin dışarıda kelime kelime tekrarlanması şart değildir. Burada düşüncenin öz bakımından tekrarlanması, üyenin Meclis dışında savunduğu görüşün Meclisteki konuşmalarıyla aynı doğrultuda bulunması yeterlidir. Kaldı ki sorumsuzluğu Meclis içi çalışmalara inhisar ettirmek Hükümeti tenkit ve denetleme eyleminin sınırlarını son derece daraltır, Parlâmento görevinde kabul edilmeyecek bir kesinti meydana getirir; yasama görevinin Meclis dışına taşan bölümlerinin görülmesini engeller.

Önemli bir nokta da şudur : Anayasa'nın 68 inci maddesi 79/1 inci maddeye giren eylemler hakkında işlemez; işletilirse sorumsuzluk müessesesinin hikmeti vücudu kalmaz. Bizde bütün siyasî suçlar ağır cezalıdır. Orda da ağır cezalı bir fikir suçu bulunduğu iddiası üzerine üyeler hakkında 68 inci maddeye kovuşturma yapılabilir; iddianın tahakkukunda milletvekilliği ile bağdaşmayacak bir durum çıkar görüşüne iltifat edilirse icra organının eline Parlâmentonun bağımsızlığını yok edebilecek bir silah verilmiş olur; Anayasa'nın ruhu ve 79 uncu maddenin 1 inci fıkrasındaki açık hükümle çelişmeye düşülür.

İptal istemine konu olan karar bütün bu Anayasa kurallarına ve içtüzük hükümlerine aykırıdır, Şöyle ki:

1. Usule ilişkin iptal nedenleri :

A- Karma Komisyon ve İlhari Komisyon görevlerini süresi içinde yapmamışlardır. Meclis içtüzüğünün 179 uncu maddesi bu komisyonların havale edilen evrakı en çok bir ay içinde karara bağlamalarını âmiridir. Maksat dokunulmazlığın kaldırılması istenen milletvekiline karşı bu işlemin sürüncemede bırakılarak Meclis çalışmalarında bir baskı aracı gibi kullanılmasını önlemektir. Oysa iş 14/10/1966 gününde Anayasa Komisyonuna havale edildiği halde Karma Komisyonca ancak 23/6/ 1967 gününde sonuçlandırılmıştır. Bir aylık süre hak düşürücü bir süredir. Bu süre geçirildiğine göre komisyonların karar verme yetkisi kalmamıştır.

B- Karma Komisyon Anayasa'ya uygun olarak kurulmamıştır, Anayasa'nın 85 inci maddesinin 2 nci fıkrasında içtüzük hükümlerinin siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceği hükmü yer almaktadır. Mecliste altı siyasî partinin grubu vardır : A.P., C.H.P., Y.P., M.P., T.İ.P. ve G.P. Karma Komisyonunda altı grup da temsil edilmektedir. Ancak Güven Partisinin Komisyonunda temsili Anayasa ve içtüzük hükümlerine uygun değildir. Toplantı başında Meclis Genel Kurulunca C.H.P. temsilcileri olarak seçilen iki kişi bu defa G.P. adına Karma Komisyona katılmışlardır. Belirli sayıda T.B.M.M. üyeleri C.H.P. den ayrılıp Güven Partisini kurunca Meclis Başkanlık Divanının partilerin komisyonlara katılma oranlarını yeniden tespit etmesi ve Güven Partisi komisyon temsilcilerinin Meclis Genel Kurulunca seçilmeleri gerekirdi. Bu yapılmamıştır. Anayasa ve içtüzük hükümlerinin değiştirilmesi belli usullere bağlıdır. Grup yetkililerinin anlaşarak Anayasa ve içtüzük hükümlerine aykırı davranmalarına cevaz verilemez. Şu duruma göre G.P. temsilcilerinin Karma Komisyonunda üye gibi oy vermeleri mümkün değildir ve Karma Komisyonun kuruluş tarzı Anayasa'nın 85 inci ve içtüzüğün 22 nci maddelerine aykırıdır.

C- İhzarı Komisyon üyeleri İttüzüğün 178 inci maddesi tefrikedilmemiştir. Karma Komisyonunun üyesi dahil olamayacak durumda bulunan G.P. temsilcisi, Komisyon başkanı sıfatıyla komisyon huzurunda olmaksızın ve milletvekili olmayan Komisyon kâtibi ile baş başa kur'a çekerek ihzarı Komisyon üyelerini tefrik etmiştir.

D- İhzarı Komisyon savunma almadan karar vermiştir.

E- Savunmada nazara alınarak suç konusu yazıda ileri sürülen fikir ve düşüncelerle Mecliste ileri sürülen fikir ve düşünceler arasında benzerlik olup olmadığı hususu incelenmemiştir. Oysa bunlar hep aynı özde ve doğrultudadır. Adi suçlardan böyle bir karşılaştırma söz konusu olamaz. Ama fikir suçlarında, istem olmasa bile, Anayasa'nın 79 uncu maddesinin 1 inci fıkrasında yer alan sorumsuzluğun tesbiti yönünden bu karşılaştırmanın yapılması gereklidir. Öte yandan dokunulmazlığının kaldırılması istenen kimse bir sosyalist partinin milletvekilidir. Bu milletvekilinin yazılarında öne sürülen fikirler ve düşünceler elbetteki sosyalist açıdan eleştirilerdir. Bu bakımdanda karşılaştırmanın yapılması bir zaruret olarak ortaya çıkar. Karma Komisyonda karşılaştırma istendiği halde istem reddedilmiştir. Bu durum Karma Komisyon kararını etkileyecek bir tahkikat eksikliğini meydana getirir.

2. Esas bakımdan iptal nedenleri :

A- Dokunulmazlığının kaldırılması istenen kimse Türkiye İşçi Partisine mensup, sosyalist bir milletvekilidir. Millet Meclisi kürsüsünden dâva konusu yazının özünde ve doğrultusunda daha önce konuşmalar yapmıştır. (Söz gelimi: 15/2/1966 günlü 46 ncı birleşim - Tutanak Dergisi Cilt : 3, sayfa : 97.) Bu kimse Meclis kürsüsünden savunduğu düşünceleri, sosyalist bir milletvekili ve yazar olarak, şüphesiz kitap ve makale halinde de savunacaktır. Yurt gezilerinde, mitinglerde, kahve sohbetlerinde aynı görüşleri açıklayacaktır. Hükümeti amansızca eleştirecek ve denetleyecektir. Anayasa'nın 79 uncu maddesinin 1 inci fıkrası bunun için konulmuştur. Bu hüküm hiçe sayılarak 2 nci fıkra yoluyla dokunulmazlığın kaldırılması Anayasa'ya aykırıdır.

B- Eylemin, muhalif varsaymak kabilinden, 79 uncu maddenin 2 nci fıkrası kapsamına gireceği bir an için kabul edilse bile, dokunulmazlığın kaldırılması gene de mümkün değildir. Çünkü dokunulmazlığın kaldırılmasında bir takım objektif ölçülere göre davranılması anayasa hukukundan vazgeçilmez bir gelenek haline gelmiştir. Bu ölçüler, dokunulmazlığın kaldırılmasının Hükümete herhangi bir yarar sağlamaması, kamu oyunun derhal aydınlığa çıkarılmasını ısrarla istediği ve dönem sonuna bırakılmasında ciddi ve ağır sakıncalar bulunan bir olayla karşılaşması, dokunulmazlığın kaldırılması isteminin eski bir olaya ilişkin bulunmaması, kovuşturmanın ciddi nedenlere dayanması ve samimi olması halleridir.

Olay bu ölçülere vurulursa dokunulmazlığın kaldırılması mümkün olamaz. Dokunulmazlığın kaldırılması yoliye amansız bir muhaliften kurtulacağı için Hükümetin politik alanda yararlanacağı açıktır. Ortada kamu oyunu işgal eden bir skandal yoktur. Dâva konusu yazı üzerinden 10 ay geçmiştir. Nihayet gerek ihzari Komisyonda gerek Karma Komisyondaki işlem ve olayların ciddiyetten yoksun olduğu ve iktidar mensuplarıyla onlara katılan milletvekillerinin kastı mahsusla hareket ettikleri meydandadır.

III- İNCELEME :

İptal işlemini kapsayan dilekçe, hazırlanan raporlar, Millet Meclisi Başkanlığından ve Adalet Bakanlığından getirtilen belge ve bilgiler, konu ile ilgili Millet Meclisi tutanak dergileri, iptal istemine ilişkin Anayasa ve içtüzük hükümleri okunup incelendikten sonra gereği görüldü ve düşünüldü.

1. Sözlü açıklama istemi :

Görüşmelere başlanırken dilekçedeki sözlü açıklama istemi üzerinde durulmuştur. Anayasa'nın 148 inci maddesinin son fıkrası ve 44 sayılı Kanunun 29 uncu maddesinin 1 inci fıkrası sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgililerin çağırılması Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hallere hasretmektir. İptal isteminde bulunanın Karma Komisyondaki açıklamaları Mahkememize getirtilen ses bantlarından dinlenmiş Millet Meclisinde söylediklerinde tutanaklardan okunmuş olduğundan kendisinin çağırılması gerekli görülmediğine oybirliği ile karar verilmiştir.

2. İnceleme sırası :

Bundan sonra inceleme sırası üzerinde durulmuştur. Usule ilişkin itirazların esasa ilişkin olanlardan önce incelenmesi tabiidir. İptal isteminde bulunan, usule ilişkin iptal nedenlerini :

a. İzhari Komisyon ve Karma Komisyonun görevlerini süresi içinde yapmadıkları;

b. Karma Komisyonun Anayasa'ya uygun olarak kurulmadığı;

c. İzhari Komisyon üyelerinin İçtüzüğe uygun olarak tefrik edilmediği;

d. İzhari Komisyonun savunma almadan karar verdiği;

e. İşin sorumsuzluk açısından incelenmediği olmak üzere başlıca beş konu üzerinde toplanmıştır. Bunlar arasında sonucu en başta etkileyecek nitelikte olan ve bu yüzden de incelemede ilk sırayı alması gerekli bulunan hiç şüphesiz İzhari Komisyonun ve Karma Komisyonun kuruluşlarına yönelik itirazdır. Bu nedenlerle her iki Komisyonun kurulma durumlarının ilk olarak incelenmesi uygun görülmüştür.

3. İzhari Komisyonun kuruluşu :

Anayasa'nın geçici üçüncü maddesinde yeni içtüzükler yapılıncaya kadar, uygulanması öngörülen Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükte bulunan İçtüzüğün yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin 17 nci babındaki 178 inci maddesinde Meclis Başkanının, Adalet Bakanlığından Başbakanlık aracılığı ile gelen dokunulmazlığın kaldırılması istemini Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu bir Karma Komisyona havale edeceği ve Komisyon Başkanının kur'a ile beş üyeden kurulu bir İzhari Komisyon tefrik edeceği yazılıdır.

Olayda İzhari Komisyonun Karma Komisyon Başkanı Başgil'in sürüp giden hastalığı yüzünden görevini yerine getiremeyeceği sonucuna varılması üzerine 24/2/1967 gününde Karma Komisyon Başkan Vekili Kırca tarafından, kur'a çekilmek suretiyle kurduğı anlaşılmaktadır. Bu Komisyon işi 13/4/1967 günlü raporla sonuçlandırılmıştır.

Cumhuriyet Halk Partisinden ayrılan bazı Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin Güven partisini kurlmaları ve Güven Partisi Millet Meclisi Grubunun meydana gelmesi tarihi 12/5/1967 dir. Demek ki, İzhari Komisyon için kur'a çekildiği 24/2/1967 gününde, Anayasa ve Adalet Komisyonlarının seçildiği

zamana göre siyasî parti gruplarının kuvvet oranlarında hiç bir değişiklik yoktu ve Karma Komisyon Başkan Vekili Komisyona hangi parti adına seçilmişse o parti ile olan ilişkisini devam ettirmekte idi. Bir başka deyimle 24/2/1967 gününden 13/4/1967 gününe kadar olan süre içinde, Anayasa'nın 85 inci maddesinin 2 nci fıkrasının yeniden uygulanmasını gerektirecek bir durum ortaya çıkmamıştı. Bu itibarla iptal isteminde bulunanın, kur'a işini yürüten kimsenin Karma Komisyona üye bile olamayacağına göre başkan vekilliği edemeyeceği ve tutumun Anayasaya ve içtüzüğe aykırı bulunduğu yolundaki iddiası yerinde görülmemiştir.

Öte yandan yukarıda sözü edilen 178 inci maddede kur'anın mutlaka Komisyon huzurunda belirli kişiler tarafından çekilip sonucunun tesbit edilmesini zorunlu kılan bir hüküm bulunmadığından bu işi başkan vekilinin Komisyonun, memur olan kâtabinin yardımı ile görmesinde bir aksaklık ve aykırılık olmadığı ortadadır.

Şu duruma göre İzharı Komisyonunun kuruluşunda Anayasa ve İçtüzük hükümlerine aykırılık bulunmadığına karar verilmesi gerekir.

4. Karma Komisyonun kuruluşu :

Karma Komisyonu meydana getiren Anayasa ve Adalet Komisyonlarının ikinci toplantı yılı başında usulünce kurulduğu; 12/5/1967 de Güven Partisi Millet Meclisi Grubu teşekkül ettiğinde siyasî parti gruplarının kuvvetleri oranında kendisini gösteren değişikliğin Meclis faaliyetlerine ve bu arada komisyonların bünyelerine yansıtılmasının sağlanması gerekirken bütün siyasî parti grupları temsilcilerinin Millet Meclisi Başkanının başkanlığında yaptıkları bir toplantıda, üçüncü toplantı yılının başlamasına kadar Komisyon üyeliklerinin aynen muhafazası hususunda anlaşarak kuvvetleri oranındaki temsil hakkından vazgeçtikleri; durumun 14/6/1967 gününde, 118 inci Genel Kurul birleşimine sunulduğu ve itirazla karşılanmadığı için kesinleştiği anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 85 inci maddesinin 2 nci fıkrasında İçtüzük hükümlerinin, siyasî parti gruplarının, meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceği yazılıdır. Bu aslında siyasi parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını buyuran bir temel hukuk kuralıdır ve yine Anayasa'nın 8 nci maddesi gereğince yasama, yürütme ve yargı organlarını idare makamlarını ve kişileri bağlamaktadır. ***Bu kuralın siyasî parti gruplarının uyuşmaları veya Millet Meclisi Genel Kurulunun kabulü ile bir yana bırakılması mümkün değildir.*** Aksine bir davranış elbette ki Anayasa'ya aykırı olur.

Burada Anayasa'nın geçici 3 üncü maddesi üzerinde de durmak gerekir. Söz konusu maddede yeni Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için, kendi içtüzükleri yapıncaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan İçtüzüğü hükümlerinin uygulanacağı yazılıdır. Yeni içtüzükler yapıncaya kadar meclislerin çalışmalarından kalmamaları için verilen bu imkanın içtüzüğün Anayasa ile bağdaşmayan hükümleriyle birlikte harfî harfine uygulanacağı anlamında değerlendirilip genişletilmesi düşünülemez. ***İçtüzük hükümleri ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıkları oranında***

bir uygulama yeri bulabilir, içtüzükte öngörülmemiş (Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin) konularda veya İçtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulanma yolunun tutulması gereklidir. Aksine bir görüş İçtüzüğü Anayasa'ya eşit hatta Anayasa'dan üstün tutmak olur. Böyle bir görüşün sakatlığı ise tartışılmayacak kadar ortadadır. Öte yandan bu görüş, çıkarılması bir süreye bağlanmamış olan yeni içtüzüğe uzun bir zaman el sürülmemesi ve Anayasa kurallarının devamı olarak ihmal edilmesi gibi bir tutumun müsamaha ile karşılanması sonucunu da doğurur ki, tartışma konusu görüşe katılmaya bu nedenle de imkân yoktur.

Esasen İçtüzük konusunda şimdiye kadarki uygulamalar hep içtüzüğün öngörmediği veya Anayasa ile çelişmeye düştüğü hususlarda Anayasa'ya uygun bir yön izlemiştir. Birkaç örnek vermek gerekirse şunlar ileri sürülebilir. Anayasa'ya göre (Madde 85/2) siyasî parti grupları en az on üyeden meydana gelir. İçtüzükte ise sayı ile sınırlama yoktur. (Madde 22/2-12/2/1954 günlü içtüzükle değişik). Bu konuda tabiatıyla Anayasaya uyulmaktadır. Bütçeyi inceleyecek Komisyonun Anayasada öngörülen bünyesi (Madde 94/2) İçtüzüktekinden (Yukarıda değinilen madde) farklıdır. Komisyon Anayasa'ya göre kurulmaktadır. İçtüzüğün Cumhurbaşkanının nutkuna, kanunların yorumlanmasına ilişkin hükümlerinin (10, 11, 124 üncü ve 125 inci maddeleri) uygulama yeri kalmamıştır; uygulanmaktadır. İçtüzükte siyasî parti gruplarının Meclisin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak hükümler öngörülmemiştir. Oysa komisyonlara üye seçilmeyi bu kurala göre yapılmaktadır. Hattâ Güven Partisinin kurulmasıyla kuvvetler oranının değişmesi üzerine Komisyonların bünyelerinde değişiklik yapılmak konusu ele alınmış; ancak bu iş parti gruplarının anlaşmaları ve Meclis Genel Kurulunun tasvibi ile üçüncü toplantı yılının başına bırakılmıştır. Bu örnekleri daha da çoğaltmak mümkündür.

Şu duruma göre İçtüzüğün (Madde 22-23), komisyonların her toplantı yılının başlangıcında seçilmesine ve görevlerinin ertesi toplantı yılına kadar sürmesine ilişkin hükmü, bu süre dolmadan komisyonda hiçbir değişiklik yapılamaz şeklinde yorumlanamaz. Buna göre siyasi parti gruplarının kuvvetleri oranında değişiklik olur olmaz değişikliğin komisyonlardaki orana yansıtılması gerekir. Bu yolun komisyon seçimlerini sıklaştıracığı, durumlarına kararsızlık vereceği ve işlerin süruncemede kalması sonucunu doğuracağı gibi bir kaygı iltifata değer değildir. Çünkü vakit vakit parti gruplarından istifalar ve başka gruplara geçmeler olmakla birlikte böyle bir durumun grupların kuvvetleri oranını değiştirecek bir niceliği bulması pek seyrek. Zaten yapılacak olan da komisyonların varlığına ve görev sürelerine ilismeyen sadece üyelerinin kişiliklerinde değişiklik öngören bir işlem den ibaret kalacaktır, bu işlemin çekilen bir komisyon üyesi yerine bir başkasının seçilmesinden farkı yoktur. Kaldı ki mazeret olarak ne gibi sakıncalar ileri sürebilirse sürülsün, bunların en ağır ve haklısı dahi bir anayasa hükmünün ihmalini makbul gösteremez. Esasen sözü geçen 22 nci maddedeki bir yıllık süre ile komisyonların bir yıl sonunda değiştirilmesi öngörülmüş olup, süre maddi veya hukukî nedenlerle yıl içindeki değişikliği önlemek için konulmuş değildir.

Şimdi, Karma Komisyonun Anayasa ya aykırı olarak kurulmuş bulunmasının, yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına Millet Meclisi Genel Kurulu karar vereceğine ve olayda da bu karar verilmiş bulunduğu göre, sonucu etkileyip etkilemeyeceğinin tartışılmasına sıra gelmiştir. İktüzük hükümleri incelenince görülür ki yasama organı, dokunulmazlığının kaldırılması konusuna özel bir önem vermektedir. Bu iş için tek komisyon değil iki komisyondan kurulu bir karma komisyon görevlendirilmiş; bununla da yetinilmeyerek ayrıca bir izharî komisyon öngörülmüştür. İzharî komisyona bütün evrakı incelemek ve ilgili milletvekilini dinlemek görevi verilmiştir. Karma Komisyonun yasa tasarısı ve tekliflerini inceleyen komisyonlara göre, daha özel bir durumu da vardır: ***Yasa tasarısı ve tekliflerinin komisyonlarda belirli bir süre içinde incelenip sonuçlandırılmaması halinde doğrudan doğruya gündeme alınarak genel kurulda görüşülmesi yolu açık iken (İktüzük, madde 36) yasama dokunulmazlığı konusunda böyle bir tutuma yer verilmemiştir. İşin mutlaka İzharî Komisyonunda ve Karma Komisyonunda incelenmesi ve karara bağlanması zorunlu bulunmaktadır.***

Karma Komisyona tanınan özellik ve önem yerindedir. ***Dokunulmazlığın kaldırılmasına Genel Kurul karar vermekle birlikte bu işi doğrudan doğruya yapamamakta ve kararın bütün dayanaklarını karma Komisyon incelenmekte ve hazırlamaktadır. Öte yandan Karma Komisyon sübjektif kararlar veren, bir başka deyimle, belirli kişilerin haklarını etkileyecek sonuçlara varan bir topluluktur. Bu türlü topluluklarda ise kararlar kuruluşun yasaya uygun olup olmayışına göre hukuk bakımından geçerli olur veya olmaz. Çünkü topluluğun bünyesi ile çalışmalarının sonucu arasında çok sıkı bir bağlantı ve ilişki vardır. Genel Kurul ise görüşmelerini, Karma Komisyonun kararı üzerinde yapmağa zorunlu olduğuna göre Karma Komisyon kararının hukukî niteliği elbette ki sonucu etkileyecektir. Gerçi Millet Meclisi Genel Kurulu Karma Komisyon raporunu reddedebilir. Ancak, bu durum, Karma Komisyon raporunun, dokunulmazlığını kaldırılmasında taşıdığı önemi yok edemez.***

Özetlenecek olursa : Olayda Karma Komisyon Anayasa'ya uygun olarak kurulmamıştır. Bu, komisyonun hiç var olmamasıyla birdir. Demek ki ortada İktüzüğün 178, 179 ve 180 inci maddelerinin öngördüğü Karma Komisyon yoktur. Böyle olunca ***Genel Kurulun görüşmelerine ve kararına dayanak olan Karma Komisyon raporu hukuk bakımından geçerli sayılamaz.*** Oysa Genel Kurul bu raporu 21/7/1967 günlü ve 242 sayılı kararıyla kabul etmiş ve ortaya Anayasa'nın 85 inci maddesinin 2 nci fıkrasına ve İktüzüğün 178 ve 180 inci maddelerine aykırı bir durum çıkmıştır. Anayasa'nın 81 inci maddesine göre ise, Anayasa veya İktüzük hükümlerine aykırılık durumu yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarının iptalini zorunlu kılmaktadır. Şu hale göre Millet Meclisinin Milletvekili Çetin Altan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin 21/7/1967 günlü ve 242 sayılı kararının iptali gerekir.

Üyelerden İhsan Keçecioğlu Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu ve Halit Zarbun bu görüşe katılmamışlardır.

5. Usule ilişkin öteki yönler:

Varılan sonuca göre usule ilişkin öteki yönlerin incelenmesi bu sonucu değiştiremeyeceğinden ve komisyonların kuruluşu dışında kalan usul itirazları ancak daha sonraki sıralarda yer alabileceğinden bunların incelenmesine yer olmamak gerekir.

Başkan İbrahim Senil, Üyelerden İhsan Keçecioğlu, Salim Başol Hakkı Ketenoglu, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün, usul yönünden ileri sürülen Anayasa'ya aykırılık nedenlerinin tümünün incelenmesinin konunun daha etraflı olarak aydınlatılmasına yararlı olacağı düşüncesi ile çoğunluk görüşüne katılmamışlardır.

6- Esasa ilişkin yönler:

Kararın usul yönünden iptali öngörüldüğüne göre iptal nedeni karşısında esasa ilişkin yönlerin incelenmesine yer olmamak gerekir.

IV- SONUÇ :

İstanbul Milletvekili Çetin Altan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılması işinde :

1- İzharı Komisyonun kurulmasında Anayasa ve içtüzük hükümlerine aykırılık bulunmadığına oybirliğiyle;

2- Karma Komisyonun (kurulmasında Anayasa'nın 85 inci maddesinin 2 nci fıkrasına aykırılık bulunduğu ve Millet Meclisinin bu Karma Komisyon raporunun kabulüne ve binnetice Çetin Altan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin olan ve Anayasa'nın yukarıda sözü geçen hükmüne ve dolayısıyla İctüzüğün 178 ve 180 inci maddelerine aykırı görülen 21/7/1967 günlü ve 242 sayılı kararının Anayasa'nın 81 inci maddesi uyarınca iptaline üyelerden İhsan Keçecioğlu, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu ve Halit Zarbun'un karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

3- Usule ilişkin öteki yönlerin incelenmesine yer olmadığına Başkan İbrahim Senil, Üyelerden İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Hakkı Ketenoglu, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün'ün muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile;

4- İptal nedeni karşısında esasa ilişkin yönlerin incelenmesine yer olmadığına oybirliğiyle;

2/8/1967 tarihinde karar verildi.

Başkan İbrahim Senil	Başkanvekili Lütfi Ömerbaş	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Salim Başol
Üye Feyzullah Uslu	Üye A. Şeref Hocaoglu	Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Hakkı Ketenoglu
Üye Avni Givda	Üye Muhittin Taylan	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin
Üye Ahmet Akar	Üye Halit Zarbun	Üye Muhittin Gürün	

MUHALEFET ŞERHİ

Kararda : Karma Komisyonun Güven Partisinin kurulmasıyla siyasi parti gruplarının kuvvetleri oranında hasıl olan değişikliğe uygun olarak teşkil edilmemesinin, Anayasa'nın 85 inci maddesinin ikinci fıkrasına aykırı olup bu suretle içtüzüğün 178, 179 ve 180 inci maddelerinin öngördüğü (Karma Komisyonun) var sayılamıyacağı ve bu nedenle de düzenlediği raporun hukuk bakımından geçerli olamayacağı cihetle Genel Kurulun bu raporu kabul ederek yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin kararının Anayasa'nın 81 inci maddesine göre iptali gerektiği belirtilmiştir.

Bu görüşe aşağıdaki sebeplerle katılmıyoruz.

1- Anayasa'nın 85 inci maddesi, meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürüteceklerini ve içtüzük hükümlerinin siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak şekilde düzenlenmesi gerekeceğini öngörmüştür.

Anayasa'nın geçici 3 üncü maddesi de, meclislerin içtüzükleri yapılıncaya kadar Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan içtüzük hükümlerinin uygulanacağını göstermiştir.

Yeni içtüzük yapılmamış olmasına göre bu içtüzük Millet Meclisince uygulanmaktadır.

Anılan içtüzüğün 22 nci maddesi uyarınca toplantı yılı başında görevleri ertesi toplantı yılı başına kadar devam etmek üzere komisyonlara üye seçimi yapılmış ve böylece komisyonlar zamanında kurulmuştur. Bu suretle kurulmuş olan Anayasa ve Adalet Komisyonundan mürekkep Karma Komisyon da İçtüzüğün 178 ve müteakip maddeleri gereğince Milletvekili Çetin Altan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteğini inceliyerek bu konuda düzenlediği raporu Genel Kurula sunmuş ve Genel Kurulca da tasvip edilmiştir.

Anayasa'nın geçici 3 üncü maddesi ile yürürlükte bulunan içtüzük hükümlerine göre toplantı yılı başında komisyonların kuruluşlarında (Siyasî parti gruplarının kuvvetleri oranında katılmaları) ilkesinin Millet Meclisince gözönünde tutulduğu görülmektedir. Bu itibarla asıl üzerinde durulan ve tartışma konusu olan husus, siyasî partilerin kuvvetleri oranında arada, toplantı yılı içinde hasıl olan değişikliklerin nazara alınıp alınmayacağıdır.

Anayasa'nın 85 inci maddesinin ikinci fıkrası, siyasî parti gruplarının kuvvetleri oranında Meclis faaliyetlerine katılmalarını sağlayacak hükümlerin yapılacak içtüzüklere konmasını emretmektedir. Tüzüklerin yapılması ve değiştirilmesi ise belli usullere tabidir. Bu bakımdan usulünce değiştirilmedikçe İçtüzüğün 22 nci maddesindeki süreye riayet edilmesi başka bir deyimle toplantı yılı başında seçilmiş olan komisyon üyelerinin görevlerinin ertesi toplantı yılı başına kadar devam etmesi gerekir. Bu devamlılığın komisyon çalışmalarında istikrarın sağlanması bakımından lüzumu inkâr olunamaz. İçtüzüğün 22 nci maddesindeki hüküm bu maksatla konmuştur. Meclis içindeki siyasî parti grupları kuvvetleri sabit değildir. Her zaman değişik sebeplerle bu kadronun daralıp genişlediği bir gerçektir. Bu sebeple arada hasıl olan kuvvet oranı değişikliklerinin komisyonların kuruluşuna etkili olduğunu kabul etmenin, komisyon çalışmalarını aksatması sonucunu doğuracağından şüphe edilmemelidir. Kaldı ki;

Anayasa'nın 85 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki hüküm, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları olarak kabul edilen siyasî partilerin Meclisteki gruplarının Meclis faaliyetlerinin bir kısmına katılmalarının engellenmemesi için konmuştur. Ortada böyle bir durum yoktur. Aksine bütün parti grupları (Oranın) gelecek toplantı yılı başında nazara alınması hususunda birleşmişler ve bu cihet Meclis Genel Kurulunca da kabul edilmiştir.

Şu hallere göre Anayasa'nın 85 inci maddesinin ikinci fıkrasına aykırı bir davranışın söz konusu olmaması icabeder.

2- İçtüzüğün 32 nci maddesi uyarınca komisyonlar belli yeter sayı ile toplanır. Üyelerin siyasî parti gruplarının kuvvetleri oranına uygun olarak toplantıya katılmış olup olmadıklarına bakılmaz.

Yeter sayı olunca Komisyonun görüşmeye başlayabileceğine ve karar verebileceğine göre Karma Komisyonun kuruluşunun "kuvvet oranına göre" yeniden düzenlenmemiş olması, verdiği kararın geçerli olamayacağı sonucunu doğurmaz. Kaldı ki; Anayasa'nın 79 uncu maddesi yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteği konusunda Meclisteki siyasî parti gruplarınca görüşme yapılamayacağını ve karar alınamayacağını öngörmüştür. Böyle olunca (Siyasî parti grupları kuvvet oranının) Karma Komisyon kararına etkisini kabul etmek güçtür.

Bu itibarla olayda Karma Komisyonun var sayılamayacağı ve verdiği kararın geçerli olamayacağı yolundaki çoğunluk görüşüne katılmak mümkün değildir.

3- Yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteği hakkında karar verme tasarrufu tamamen Millet Meclisine aittir. Bu bir yargı tasarrufu değildir. Yasama faaliyetinin önemi dolayısıyla Anayasa'ca öngörülen ve (Takibat iznini) Meclisin karara bağlanmasından ibaret usulî bir işlemdir.

Karma Komisyonun ve onun teşkil ettiği İhzarı Komisyonun soruşturma yetkisi yoktur. Herhangi bir delil toplamayacaklar. İctüzük hükmünce adlî merciden gelen soruşturma evrakı ile ilgili milletvekilinin beyanlarını inceleyerek düzenledikleri raporda varılan sonucu belirteceklerdir. Bu yönü ile İhzarı ve Karma Komisyon işlemleri Genel Kurul çalışmasına bir hazırlıktan öteye geçemez. Karma Komisyon raporunun belirtilen hukukî niteliği karşısında: Bu Komisyonun kuruluşuna ilişkin itirazın yerinde olduğunun kabulü halinde dahi bunun Millet Meclisi Genel Kurulunun kararına etkisi olacağını izah güçtür.

Öteki komisyonlarda kanun tasarı ve tekliflerinin belli süre içerisinde incelenip sonuçlandırılmaması halinde doğrudan doğruya gündeme alınarak Genel Kurulca görüşme yapılabildiği halde, yasama dokunulmazlığı için böyle bir tutuma yer verilmemiş olması, Karma Komisyonun subjektif kararlar veren bir topluluk olup Genel Kurulun görüşmelerini Karma Komisyon raporu üzerine yapması gibi hususlar, kararda belirtildiğinin aksine sonuca etkili olan hukukî dayanaklar değildir. Çünkü Genel Kurul Karma Komisyon raporunda varılan sonucu kabul etmeyerek hilâfına da karar verebilir.

Bu nedenlerle, Millet Meclisince 21/7/1967 gün ve 144 üncü Birleşimde verilen 242 sayılı kararın Anayasa ve içtüzüğe aykırı bir yönü bulunmadığından iptaline muhalifiz.

Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Halit ZARBUN	Üye Hakkı Ketenoğlu

EK MUHALEFET ŞERHİ

1967/22 esas ve aynı karar sayılı Mahkememiz kararına karşı üç arkadaşımın vaki muhalefet şerhine ektir.

Görüşüp birleştiğimiz gibi çoğunluk kararına aykırı bulunan sayın İhsan Keçecioğlu, Celâlettin Kuralmen ve Halit ZARBUN'la beraber imzaladığım muhalefet şerhindeki gerekçelerden ayrıca aşağıdaki sebebe de yer verilmesi gerektiğini inanıyorum.

Çoğunluk, Anayasa'nın 85 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki (... içtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarını, meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir...) hükmünün buyurucu olduğunu ve Anayasa'nın geçici 3 üncü maddesiyle yürürlükte bırakılan 1957 den önce geçerli bulunan içtüzüğün Anayasa ile bağdaşmayan hükümlerinin; yürürlükte sayılmaması gerektiğini ve uygulamanın da bu yolda olduğunu kararlarına esas kabul etmişlerdir.

85/2 nci maddenin buyurucu olduğu bir gerçektir. Yalnız bu buyuruculuk ne ölçüde olacaktır, çözümlenmesi gereken bir nokta budur. Şurası açıktır ki Anayasa'nın 85 inci maddesinin ikinci fıkrası düzenleyici değil istikamet verici bir hükümdür. Madde hükmüne göre bu istikamet (Doğrultu) içtüzükler yapılırken gözde tutulacak ve içtüzükler bu doğrultuya uygun olarak düzenlenecektir. Bu Anayasa istikameti ise, imkânla ve 85 inci maddenin birinci fıkrasında belirtilen (Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclisleri, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.) esasları ile sınırlıdır. İchtüzüklerin meclislerin çalışmalarını yürütme amacı ile düzenleyeceği kuralı ortadadır. Binaenaleyh ikinci fıkradaki istikamet tayin edici hüküm, birinci fıkraya hâkim olan meclislerin çalışmalarını yürütme amacını gerçekleştirecek ölçü ve derecede olacaktır ve bu zorunludur. Meclis çalışmalarını güçleştirecek olan kuralların İchtüzüğe konması Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve meclislerin düzenli ve süratli çalışmalarının yürütülmesi amacına aykırı olacaktır, içtüzük ise bu amacı sağlamak içindir, güçleştirmek için değil. Değişik sebeplerle sık sık siyasî parti gruplarının kuvvetleri oranında tahavvül olduğu, görülen olaylardandır. Bu ölçüde komisyon üyelerinin değişmesi ve sık sık seçimlere gidilmesi meclisleri fazlası ile meşgul edecek ve çalışmalarını aksatacaktır. Bunun içindir ki Anayasa'nın geçici 3 üncü maddesi ile yürürlüğü kabul edilen İchtüzüğün 22 nci maddesi, komisyonların bir içtima yılı için seçilmelerini öngörmüştür.

Denebilir ki İchtüzüğün bu hükmünün kabulü tarihinde 1961 Anayasa'sı bulunmadığı gibi 85/2 nci maddesine benzer bir hüküm de Anayasa kuralları arasında yer almamakta idi. Onun için eski İchtüzükte komisyonlara bir çalışma yılı sürekliliği kabul edilmiştir. Anayasa'dan sonra ve üyelerinin bir kısmı Anayasa'nın hazırlanmasında Temsilciler Meclisi Üyesi olarak bulunmuş olan senatörler tarafından kabul edilmiş, Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğüne de aynı ihtiyaç hâkim olmuş ve 17 nci maddesinde komisyonların hizmet süresi iki yıl olarak kabul edilmiştir. Sebep ve âmiller bir olunca 1961 Anayasası'ndan önce ve sonra çıkarılmış iki içtüzükte birbirine benzeyen ve Anayasa'nın 85 inci maddesine aykırı olduğu öne sürülen hükümler yer alabilmiştir. Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünün 18 inci maddesinde Anayasa'nın 85 inci maddesinin ikinci fıkrasına uygun olarak komisyonların kurulacağı yazılmış iken iki yıl içerisinde bu kuruluş şartlarının muhafaza edileceği hususunda başkaca bir hüküm bulunmamıştır. Buna karşılık Başkanlık Divanındaki siyasî parti kuvvetleri oranına kuruluşta riayet edileceğini bildiren hüküm yanında 5 inci maddesiyle bu oranların korunması gereği de düzenlenmiştir.

Kaldı ki 85 inci maddesinin ikinci fıkrası ile parti gruplarının kuvvetleri oranında meclis çalışmalarına katılmaları prensibini koyan Anayasa dahi aynı sebep ve zaruretlerle olacak ki bazı hükümleri ile bu esasın dışına çıkmıştır.

Hiç şüphe yoktur ki yasama tasarrufunda en önemli görev meclisler genel kurullarındır. Bu kurulların çalışmak üzere toplantıları nisabını gösteren 86 ncı maddesi, bir evvelki maddenin içtüzükler için koyduğu istikamet, parti gruplarını kuvvetleri oranında meclis çalışmalarına katılması gereğinin dışına çıkmış ve meclislerin üye tam sayılarının salt çoğunluğu ile toplanacağını tesbit etmiştir. Dememiştir ki Genel Kurul toplantılarına siyasî parti grupları kuvvetleri oranında katılırlar ve üye tam sayısının salt çoğunluğu ile toplanılır.

Aynı maddede tesbit edilen karar nisabı da böyledir. O da partilerin meclislerin çalışmaları hasılasını tesbit eden kararlara siyasî partilerin kuvvetleri oranında katılmaları mecburiyetini yüklememiştir. Bu madde ile Anayasa, 85 inci maddenin ikinci fıkrasındaki içtüzük tanzimine ve meclis çalışmalarına hâkim olacak esastan ayrılmıştır. Buna zaruret vardır. Çünkü Meclis, Genel kurullarının toplantılarını parti kuvvetleri oranına bağlamak yasama organını işlemez ve meclisleri de toplanamaz ve karar veremez hale getirmek olurdu.

Komisyonların toplantı ve karar nisaplarına Anayasa'da hiç yer verilmemiş ve içtüzüklere bırakılmıştır. Senato içtüzüğü de toplanma ve karar nisabını Anayasa'nın 86 ncı maddesinde olduğu gibi 85 inci maddenin ikinci fıkrası hükmü ile mukayyet olmaksızın tanzim etmiş ve kuvvetler oranında katılmayı şart saymamıştır.

Anayasa'nın 94 üncü maddesi de konumuza ışık tutacak hükümler taşımaktadır. Bu maddenin ikinci fıkrasında Bütçe Karma Komisyonunun kuruluşu düzenlenmektedir. (...Bu komisyonun kuruluşunda iktidar grubuna veya gruplarına en az 50 üye verilmek şartıyla siyasî parti gruplarının ve bağımsızların oranlarına göre temsili gözönünde tutulur.) demekle kuvvetleri oranının yalnız kuruluşta aranacağı esası belirtilmiştir.

Bu karma komisyonun özelliği, üyelerden 30 unun iktidar partisinden olması şarttır. Bu komisyon kurulduktan sonra iktidarın değişmesi sebebiyle durumu Anayasa yönünden aydınlatmak istiyen Meclis Başkanlığı Anayasa profesörlerinin görüşlerine başvurmuş ve profesörlerden çoğu (30 kişilik iktidar kontenjanının bu değişim ile sağlanması gerektiğini) bildirmiş ve bunun yanında (Siyasi parti gruplarında değişiklik vukua geldikçe komisyonlar bir toplantı devresi için vazifelendirilmiştir.) diyen mütalâalar da verilmiştir. Bütçe komisyonunda her halde iktidar kontenjanı bulunmalıdır diyenler dahi (Bütçe karma komisyonları diğer komisyonlardan farklıdır.) demek suretiyle Bütçe Komisyonlarından başka Meclis Komisyonlarının toplantı devresi için değişmemesi gerektiği görüşüne katılmışlardır.

Anayasa'mızın hazırlanmasında esas olan çalışmalara göz attığımız zaman İstanbul Komisyonunun ön tasarısının 80 ve Siyasal Bilgiler Fakültesi Tasarısı'nın 50 nci maddelerinde konuya değinilmiş olduğunu görürüz. Bu maddelerde komisyonların, komisyon başkanlıklarının nisbi temsil esasına göre kurulmalarını sağlayacak esasların, içtüzüklerde yer alması prensibine yer verdiği görülmüştür. Bu tasarılar da nisbi temsil esasının sadece kuruluşlarda gerçekleştirilmesi gereği üzerinde durulmuştur.

Bunlar göstermektedir ki 85 inci maddenin ikinci fıkrası istikamet gösterici ve meclislerin çalışmalarını yürütmek için düzenlenen içtüzüklerin tanziminde bu amacı sağladığı ölçüde riyeti zorunlu olan bir hükümdür. Çalışmaları yürütme gayesi ile bağdaşmayan hallerde 85 inci maddenin ikinci fıkrası istikametine riayet zorunlu değildir. Meclis çalışmalarında istikrar ve kolaylık sağlayan 1957 den önce yürürlükte bulunan içtüzüğün 22 nci maddesi de bu sebeplerle Anayasa'nın 85/2 nci maddesine aykırı değildir. Aksi görüş dayanan çoğunluk kararına bu sebeple de muhalifim.

Üye
Hakkı Ketenoglu

Resmi Gazete tarih/sayı: 8.11.1969/13346**Esas Sayısı: 1967/32****Karar Sayısı: 1968/57****İptal dâvasını açan: İstanbul Üniversitesi adına Rektör Ekrem Şerif Egeli.****Dâva dilekçesinin Anayasa Mahkemesinde kayıt tarihi: 4/10/1967**

İptal dâvasının konusu: 8 Temmuz 1967 günlü ve 12642 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4 Temmuz 1967 günlü ve 892 sayılı Hacettepe Üniversitesi Kurulması hakkındaki Kanunun usul ve esas yönlerinden Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülerek iptali istenmiştir.

I- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesi gereğince Anayasa Mahkemesinin 24/10/1967 gününde, Başkan İbrahim Senil, Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, Üye Salim Başol, Feyzullah Uslu, A. Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin, Halit Zarbun, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün katıldıkları toplantıda yaptığı ilk inceleme sonucunda, her ne kadar dâva konusu yasa, Hacettepe Üniversitesi için konulmuş ise de, hükümleri sonuç olarak davacı Üniversitenin dahi varlık ve görevini ilgilendirir nitelikte görüldüğünden ve özellikle Hacettepe Üniversitesinin başka yerlerde de fakülte açabilmesi hükme bağlanmış bulunduğundan, davacının bu dâvayı açmağa yetkili olduğu kabul edilerek eksik görülen bazı bilgi ve belgelerin davacı rektörlükten istenmesine karar verilmiş ve 5/12/1967 gününde yapılan toplantıda da eksiklerin tamamlandığı anlaşılmış olmakla işin esasının incelenmesi oybirliği ile kararlaştırılmıştır.

II- SÖZLÜ AÇIKLAMA DURUMU :

Anayasa Mahkemesinin 27/6/1968 gününde yaptığı ve Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, Üye İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Sait Koçak, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün katıldığı toplantıda, 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 29. maddesi gereğince davacının sözlü açıklamasının dinlenmesine, İhsan Ecemiş ve Recai Seçkin'in karşı oyları ile ve oyçokluğu ile karar verilmiştir. Bu karar uyarınca, sözlü açıklamayı dinlemek üzere Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, Üye İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, A. Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün'ün katıldıkları 8/10/1968 günlü toplantıda : Davacı İstanbul Üniversitesi Rektörlüğüne dinlenme gününün bildirildiği; Rektörlüğün 26/7/1968 günlü ve 3393 sayılı yazısında, belirttiği temsilcilerin gelmediği anlaşılmış ve her ne kadar davacı İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü, 4/10/1968 günlü ve 4472 sayılı yazısıyla öğretim üyelerinin yoğun kaçınılmaz bir sınav çalışması içinde bulunduklarını, temsilcilerin Ankara'ya gelmelerinin olağanüstü sınav güçlükleri doğuracağını belirterek dinlenmenin daha sonraki bir güne bırakılması istemişe de, 44 sayılı Kanunun 30. maddesinin açık hükümüne ve davacıya bu maddeye uygun olarak yapılan tebligata göre dinlemenin başka bir güne bırakılması isteminin reddine ve incelemenin dosya üzerinde yapılmasına, Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, üyelerden İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Celâlettin Kuralmen ve Hakkı Ketenoglu'nun karşı oyları ile ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Üniversitenin açıklaması :

Mahkememizin yukarıda değinilen; 27/6/1968 günlü toplantısında aynı konuda Türkiye İşçi Partisince açılmış bulunan 1967/34 sayılı dâva nedeniyle, 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 29. maddesi gereğince, olayda ilgisi bulunduğundan dolayı Hacettepe Üniversitesi Rektörünün sözlü açıklamasının dinlenmesine karar verilmiş ve 8/10/1968 günlü toplantıda Hacettepe Üniversitesini temsilen gelen vekil ve rektörün yaptıkları sözlü açıklamalar kısaltılmış olarak aşağıya alınmıştır.

Hacettepe Üniversitesi vekilinin sözlü açıklaması özeti :

"892 sayılı Kanunun 1. maddesi, merkezi Ankara'da olmak üzere Hacettepe Üniversitesi adıyla tüzel kişiliği haiz, özerk bir üniversite kurulduğunu belirtiyor. Bu, (merkezi Ankara'da olmak üzere) kaydı, memleketin başka yerlerinde de başka üniversiteler açmaya imkân verdiğinden böyle bir üniversite Anayasa'ya aykırı olur. Çünkü her üniversite bir özel kanun ile kurulmak gerekir. Bu hükme göre Hacettepe Üniversitesi, şurada burada ayrı ayrı üniversiteler kurabilecektir; olmaz böyle şey" diyor, Ege Üniversitesi. Bunda bir ciddiyet görmedim. Zira bir üniversite kurtulmuştur. Türkçe dilinde bir dediniz mi bu 1 rakamına delâlet eder. Merkezi Ankara'da olmak üzere Hacettepe Üniversitesinin kuruluşunun saiki Hacettepe sadece tıp ve tıp bilimleri ile uğraşan bir fakülte halinde iken, dahi Diyarbakır'da ve Erzurum'da kollar kurmuş ve yakın bir yer olmakla birlikte, Etimesgut ilersinde bazı köyleri test ve numune diye alıp oralarda, sağlık problemleri üzerinde çalışan merkezler tesis etmiş olması idi. Nitekim Ankara Üniversitesi, Diyarbakır'da bir Veteriner Fakültesi açmıştır; Ankara Üniversitesi Diyarbakır Veteriner Fakültesi, adıyla Adana da bir Ziraat Fakültesi açmıştır. Ankara Üniversitesi Adana Ziraat Fakültesi, adıyla Elazığ'da bir Tıp Fakültesini açmıştır; Ankara Üniversitesi Elazığ Tıp Fakültesi adıyla.

İkinci bir nokta ve ağırlık noktası, Hacettepe Üniversitesi Kanununun Anayasa ile belirtilmiş olan Üniversite özerkliğini zedelemekte olduğu iddiasıdır. Anayasa'nın 120. maddesinde tesbit edilen üniversitelerin ancak devlet eliyle ve bir kanunla kurulacağı prensibi, beşinci fıkranın koymakta olduğu hükümlerle tamamlanmak gerekir. Bu fıkra göre üniversitelerin kuruluşu, işleyişi organları ve bunların seçimleri görev ve yetkileri, öğretim ve araştırma faaliyetleri ve bunların denetimleri bir kanunla tesbit edilir. Şu halde nasıl mahkemeler için konulmuş tedbirler varsa, burada da özerk kuruluşu korumak için alınmış bir takım tedbirler var.

Hacettepe Kanununun mevcut Üniversiteler Kanununa nispetle, ona zıt görünen hükmü, Üniversite organlarında kendini gösteriyor. Üniversite organlarının ortaya çıkışında kendini gösteriyor. 4936 sayılı Kanunda Üniversite rektörünün bütün üniversite fakültelerinin profesörler kurulları bir araya gelmek suretiyle seçer. 12 fakülte bir araya gelir, onların oylaması ile rektör seçilir ve o kurul dağılır. Hacettepe Üniversitesi Kanunundaki hüküm bundan farklıdır. Tecrübelerin verdiği ders şudur ki şimdiye kadar, profesörler, öğretim üyeleri, rektörü hiç denetleyemedi, hiç kontrol edemedi. Rektörler geldi ki inhaları yapılan ve tâyinleri teklif edilen asistanları bütün rektörlükleri süresince tâyin etmediler. Bir öğretim, üyesinin Senatoca yapılmış olan herhangi bir muamele hakkında yazılı olarak müracaat hakkı vardır. Fakat

bunun neticesi ne olacağı hakkında bir müeyyide mevcut değildir. Senatoların rektör üzerinde herhangi bir sual tevcih etme hakları yoktur. 4936 sayılı Kanun, tatbikatı içerisinde eksikleri yavaş yavaş belirtmiş olan bir kanundur. Bu nedenle yeni üniversiteye dinamik bir hüviyet verilmek istendi, öyle ki her zaman bir saat gibi işlensin; çalışmalarını araştırmalarını daha ileri bir metodla yapsın; olduğu yerde saymasın, Anayasa "Üniversiteler kendi öğretim üyeleri eliyle yönetilir." diyor. O halde yönetim, öğretim üyeleri eliyle, onların seçeceği organlar marifetiyle yapılmalı, rektörü senato seçmeli ve rektör senatoya karşı sorumlu olmalıdır. İşte şikâyet edilen ve ödenilen bu hususlar bu kanunla yeni üniversiteye verilmiş, özlemi duyulan malî muhtariyete imkân sağlanmıştır.

Öte yandan rektör ita amiridir; amma ben buna yetişemem diyebilir, muvafık göreceği imza sahiplerine bu yetkiyi verebilir. Bu İsviçre'den esinlenmek suretiyle alınan bir sistemdir. Dekanlar fakültelerin amiri itası olmaktan çıkarılmış, binaenaleyh fakülteler özerkliği ortadan kalkmış gibi bir düşünceyi karşılamak isterim. Dekanlar fakültelerin başında sadece disiplinler umuru ile ilgili bulunan bir takım idarî memurlardan ibaret kalmayacaktır. Hacettepe Üniversitesi Kanununun anlayışı içerisinde dekanlar birinci mesele olan araştırmaların, ihtiyaçları karşılayacak şekilde ayarlanmasının temini mülâhazasının cevabını teşkil eden insanlar olacaktır. Bunlar böyle hareket edecekler ki araştırmalar nezaketleri altında yürüyebilsin ve üniversiteden, dinamizmi ve fonksiyonel varlığı içerisinde bir hasıla alınabilsin.

İptal isteminde, onları yanıltan bir mülâhaza var; zannediyorlar ki Anayasa fakülte özerkliğini tespit etmiştir. Anayasa, özerk kuruluşlar adı altında (Üniversiteler) dedikten sonra, aydınlatıcı bir rolü var tabîi bu (Üniversiteler) alt başlığının, bunların. Özerkliğinden bahsediyor. Anayasa koyucu bir hususu belirtmek istiyorsa bunu sarahaten yazar. Şu halde Anayasa'nın özerklik vermek istediği üniversitedir.

Rektöre geniş yetkiler tanınmış olması hususu: Rektöre verilen yetkiler şunlardır: Yürütme ve ita amirliği, tahakkuk memurlarını, diğer memur ve hizmetlileri atama, terfilerini ve nakillerini yapma, bundan başka bir yetkisi yok. 4936 sayılı Kanundakilerden ayrı veya tasrih edilmiş olarak Rektöre tanınmış bulunan bu yetkilerin, 4936 sayılı Kânunda tasrih edilmemiş hususlardan oldukları için Anayasa'ya aykırılıkları ileri sürülüyor ama, bizim problemimiz Anayasa'ya aykırılıktır; 4936 sayılı Kanuna aykırılık değil. Burada zannederim bir zühul var. Böyle bir iddianın ayakta durmasına imkân yok; kanun yapıcı bugün böyle der; yarın şöyle der; çünkü vakialara göre ortaya çıkacak ihtiyaçların hukukî kalıplar içerisinde karşılanması zaruridir.

Diğer taraftan rektörün bu gibi yetkilerle teçhiz edilmiş olması, seçiminin Senatoca yapılması ne gibi iyilikler getirebilir diye düşünülecek yerde, 4336 sayılı Kanuna uymadığı için caiz değildir neticesine varılırken bir de üniversite, behemehal fakülte ile olur, fakültesiz üniversite düşünülemez deniyor. Fakat üniversitesiz fakülte mümkündür. Yani Konya'da hukuk fakültesi kurdum denilirse bu olur. Bunu kim diyecek mevcut Üniversiteler Kanununa göre, bunu bir Üniversite Senatosunun karar altına alması, yahut bir kanunu mahsus çıkması lâzım.

Üniversitelerimiz özerk olacaktır. Fakat itiraf edeyim ki bizim fakültelerimiz sanılabileceği gibi özerk değildir. Özerk olmalarını temenni ederim, bir ölçüde öyledirler ama, asıl olmaları gereken hususlarda değildir. Hukuk Fakültesi sekreter tayin edecektir; bu sekreteri inha eder. Tayini rektöre aittir. Doçent tayin edilecek birisi imtihana girdi, seçildi, beğenildi; tayini Millî Eğitim Bakanlığı yapar, 4936 sayılı kanuna göre, elinizdeki kanun bunları kaldırdı ve özerk üniversitede doçentin tayini yetkisini yürütme organını temsil eden Hükümet uzvuna vermedi. Bu hal 4936 sayılı kanuna aykırı olduğu için bir nev'i yayma suretiyle Anayasa'ya aykırılık istikametinde gösterilmek isteniyor.

Üniversite tek tip olmalıdır iddiası var; Bunu bizim kanunumuz muvacehesinde nasıl karşılamak lâzım? Üniversitenin köy vesaire gibi idarî kuruluşlardan biri gibi görülmesini Yüksek Mahkemenin içtihadına aykırı bulurum. Çünkü Yüksek Mahkeme Üniversitenin genel idare içinde yerinin ayrı ve belirli olduğuna hükmetti. Meçhul bir şey değil, Anayasal değerini nasıl anlaşılması lâzım geleceği hususunu belirtti. Burada özerkliğin herşeyden önce bir tercih meselesi olduğu söylendi. Tercih, birden ziyade üzerinde olur, birden ziyade demek, tek tip olmamak demektir. Tek tip olmalıdır, deniliyor. Tek tip şu bakımdan, her Üniversite özerk olmalı ve bir kanunla kurulmalıdır ve bu özerkliği savunacak koruyacak siperi saika kanunda gösterilmelidir; bunda mutabıkız ama bunun dışında hareket serbestisi, yeniliklere, ileriliklere intibak imkânı verilmeyen bir üniversite ya kötürüm doğar yahut da uzuvlarını hareket ettiremez hale getirilir. Üniversiteler hakkındaki çeşitlilik bilimsel gelişmenin şartıdır. Anayasa'nın 120. maddesi, üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri kanunla düzenlenir, demiştir. 892 sayılı kanunun, 4936 sayılı kanuna nispetle daha özerk bir kuruluş getirdiği sabit oluyor, zaten maksat da budur. İddia ettiler ve dediler ki, üniversitelerin hepsi bir biçimde olsun; fakat 4936 sayılı kanuna aykırı bulunan ve 892 sayılı kanundan önce çıkmış olan kanunlar var. Hal böyle iken 892 sayılı kanunda buna benzer bir hüküm koymuş olduğu için Anayasa'nın koyduğu esasa aykırı hareket ediliyor iddiası ortaya atılamaz. Türkiye'de iki eş üniversite mevcut değildir. Bunlar işleyişlerinde, davranışlarında, öğrencilerinde ve öğreticilerinde farklıdır. Çok güzel bir tesadüf, şimdi bugünkü Ankara Üniversitesinin Senato davetnamesi ve gündemi, 4. maddesi tam gün çalışma prensibinin uygulama şekli hakkında fakültelerden gelen mütalâaları tetkik ediyor. Buna karar verecek Ankara Üniversitesi, İstanbul üniversitesi de vermek üzere.

Benim ortaya koymak istediğim Anayasa'ya aykırılığa karşı direnme değil, Anayasa'ya uygunluğun mevcut olduğunu tespit etmektedir; elimden geldiği kadar izaha çalıştım."

Hacettepe Üniversitesi Rektörünün sözlü açıklaması Özeti :

"Türkiye Üniversiteleri rektörleri muhtelif zamanlarda buluştular; bunların birine 15/8/1968 tarihinde Türkiye Üniversiteleri rektörlerinin hepsi katıldı. Hükümet, üniversitelerin gerek Hükümetçe, gerek teşriî organca yapılacak işleri hakkında üniversitelerden müşterek bir talep istiyordu. Bu toplantının sonunda rektörlerin hepsi (Üniversitelerin tümünü ilgilileyecek hatta 4936 sayılı kanuna bağlı üniversitelerin hepsini birden kapsayacak bir teklifin

bir kuruldan gelmesine imkân yoktur. Buna Üniversiteler Kanunu manidir, ve her üniversite senatosunun kendi dileğini doğrudan doğruya Hükümete iletmesi zarureti vardır. Üniversitelerin ve hattâ 4936 sayılı kanuna tabi üniversitelerin, aynı statüde reformlarını yapmalarına imkân yoktur.) görüşüne vardılar. Böylece her üniversitenin Hükümete reformla ilgili ayrı ayrı kanun teklifinde bulunması görüşü ile neticelenen bu toplantı bu şekilde dağıldı.

Hacettepe Üniversitesi Kanunu çıktıktan sonra Üniversitenin bir mütevellî heyetçe idare edileceği yazıldı. Halbuki kanunumuzda böyle bir şey yok. Rektörünün 16 yıl süre ile rektör kalacağı hakkında beyanlar ortaya atıldı. Bir çok üniversitelerde rektör hayatı boyunca rektör kalır. Hacettepe Üniversitesi Rektörü beş yıl için seçilir ve ondan sonra bir tek yıla mahsus olmak üzere ve azamî üç defa yenilenebilir.

Şunu arzetmek isterim ki aradan geçen zaman, başlangıçtaki tahminlerin hilâfına, 892 sayılı kanun hükümlerinin, mevcut üniversiteler mevzuatından daha da ileri olduğu görüşünü gittikçe kuvvetlendirdi. Meselâ Teknik Üniversite Rektörü kendi senatosunun temennisini bir kaç defa dile getirdi ve Hacettepe Üniversitesi mevzuatının kendi üniversitelerine de teşmili hususunda bir arzusu olduğunu muhtelif zamanlarda ifade etti.

Fakültelerin muhtariyeti konusu: Hacettepe Üniversitesi Kanununun 9 maddesinde der ki: bu kanun hükümlerinin kapsamadığı hususlarda 115 sayılı kanunla değiştirilmiş 4936 sayılı Üniversiteler Kanunu ile ek ve tadillerine uyulur. Bir kaç madde dışında üniversitelerde, fakültelerde öğretim, üyeliği ile ilgili hususlarda, tamamen, bu maddeye bakarak, Üniversiteler Kanunu hükümleri uygulanacaktır. 4936 sayılı kanun ve 115 sayılı kanun yeni Anayasa'mızdan evvel çıkmış kanunlardır ve bunlar idarî makamlara tayini, Milli Eğitim Bakanına bırakmışlardır. Elimizdeki kanun bu yetkiyi üniversite rektörüne vermektedir.

Fakülteyi bir birim olarak kabul etmek acaba doğru mudur? Bu gün fakülteyi üniversite birimi kabul etmek, tutuculuğu ifade edebilir. Nitekim Anayasa'nın ön tasarısında, üniversitelerle ilgili 143. maddede, üniversitelerin ilmî, idarî ve malî muhtariyeti, fakültelerin de bu muhtariyet içerisinde özel bir durumları vardır deniliyordu. Fakat Temsilciler Meclisinde yapılan görüşmeler sırasında maddeye böyle bir ilâve yapılmamış ve fakülte ismi geçmemiştir. Binaenaleyh Hacettepe Üniversitesinde diğer üniversitelere nazaran bir muhtariyet eksikliği yoktur. Aslında diğer üniversitelerde fakültelerin her çeşit akademik tayinleri asistana kadar, rektör tarafından onanmakta ve diğer hususlarda Üniversite Senatosunda görüşülmektedir. Gerçi bir iki cümlesinde fakültelerin özerkliği vardır deniliyor fakat kanunun diğer maddelerinde bunu zedeleyici bir çok müeyyideler var. Buna karşılık Hacettepe Üniversitesinde bu hususlarda fakülteye verilmiş olan yetki üniversiteden daha az değildir. Bir tek ita amirliği hususunda değişiklik vardır. Ancak ita amirliği, genel sekretere, fakülte dekanlarına, enstitü müdürlerine verilebilir diye bir madde mevcuttur. Hacettepe Üniversitesinde rektör yalnız bu yetkiyi değil, Millî Eğitim, Bakanının başka üniversitelerde yetkili olduğu tâyin işlerini enstitü müdürlerine verebilir. Verince de denetleme imkânı olur. Diğer üniversitelerde işleyen bir denet organı yoktur."

III- DAVACININ GEREKÇESİ ÖZETİ :

A- Usul yönünden :

Dâva konusu Hacettepe Üniversitesi kurulması hakkındaki Kanun tasarısı, partilerin kuvvetleri oranında temsil edilmedikleri, sonradan kurulan Güven Partisine mensup milletvekillerinin usulü dairesinde seçilmeden Güven Partisini temsilen yer aldıkları komisyonlarda incelenmiş bulunduğu göre, kanun Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olarak yasama meclislerinden geçmiş bulunmaktadır.

B- Esas yönünden :

a- Anayasa'nın 120. maddesinin beşinci fıkrasında (Üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri, organları ve bunların seçimleri, görev ve yetkileri öğretim ve araştırma görevlerinin Üniversite organlarınca denetlenmesi, bu esaslara göre kanunla düzenlenir.) denilmektedir. Bu fıkra söz konusu, kanun üniversitelerin tümünü içine alan genel bir kanundur ve tektir. Bu gün yürürlükte olan üniversitelerin genel kanunu 4936 sayılı kanun ve ek ve tadilleridir. Belli yeni bir üniversitenin bundan farklı bir rejime ve sisteme bağlanması caiz değildir. Bu çeşit kuruluş kanunlarının bu genel kanun dairesinde sadece bir kuruluş, kadro ve malî imkânları sağlayan hükümleri ihtiva etmesi Anayasa'nın 120. ve 112. maddeleri gereğidir.

b- Anayasa'nın 120. maddesine göre organların tek dereceli seçimle seçilmeleri gerekir. Halbuki Hacettepe Üniversitesi Rektörü doğrudan doğruya öğretim üyeleri tarafından değil, Senatoca yani iki dereceli olarak seçilmektedir. Bu durum, 120. maddeyle teminat altına alınan kollagiyal sisteme aykırıdır.

c- Üniversite soyut bir kavramdır. Fakültelerden mücerret bir üniversite düşünülemez. Buna karşılık bir üniversiteden tamamen ayrı, bağımsız bir fakülte kurulabilir ve fiilen de vardır. Şu halde Anayasa'nın tanıdığı bilimsel ve idarî özerklik fakültelerden gelmelidir ve her fakülte bu özerkliğini kendi organları eliyle kullanmalıdır. Halbuki 892 sayılı Kanunun 4. maddesine göre dekanların aslî ita Amirliği yetkisi yoktur. Fakülte organlarının kararları da rektör tarafından icra edilmektedir. Rektör fakültelerin de icra organıdır. Fakültelerin, bilimsel çalışması için gerekli idarî yetki ve muhtariyeti yoktur. Fakültelerin görevlerini yapabilmeleri 8 yıl gibi seçim sistemi ile gerçekten bağdaşmayacak uzun bir süre görevde kalan bir rektörün takdirine bırakılmıştır.

d- Anayasa'nın 120. maddesi konulurken mevcut Üniversiteler Kanununun sistemi gözönünde tutulmuş ve bunlar muhafaza ve teyit edilmiş ve tevsii istenmiştir. Bu da ferdi değil kolegiyal idare sistemidir; öğretim ve yönetim sorumluluğunun bütün öğretim üyeleri üzerinde bulunması üniversitenin bunları doğrudan doğruya seçimle kuracakları kurullar marifetiyle idare edilmesidir. Böylece iş bölümü ve eşitlik sağlanmış ve üstün yetkili bir idareci sınıfının doğması önlenmiş olur. Halbuki 892 sayılı Kanun, fakültelerin ve dolayısıyla öğretim üyelerinin doğrudan doğruya seçmediği bir öğretim üyesinin Senato kararıyla rektör olarak, 8 sene de önceki rektör sıfatıyla, 16 sene fakülteleri idare etmek imkânını vermekte ve bu suretle şahsî idare usulünü koymaktadır. Bu durum, Anayasa'nın 120. maddesinin ruhuna aykırıdır. Üniversite özerkliğinin, yalnız siyasî iktidara karşı değil akademik ve eğitim ve araştırma çalışmalarına içten ve dışardan gelecek her çeşit müdahaleyi önlemeye matuf bulunduğu açık bir ilmî gerçektir. Anayasa koyucu, mevcut Üniversiteler Kanununun koyduğu bu sistemi değiştirmek istese idi bunu açıkça belirtmesi ve kanun koyucunun da iki yıl içinde yeni bir kanun yapması gerekirdi.

e- Kamu kurumlarının çalışma alanlarının konularıyla sınırlanması gerektiği halde, 592 sayılı Kanunun 1. maddesinde Hacettepe Üniversite merkezinin Ankara'da olduğu belirtilerek bu üniversitenin yurdun her tarafında idarî kararlarla fakülteler ve şubeler açabileceğini ve her türlü faaliyette bulunabileceği kabul edilmiş bulunmaktadır. Bu hüküm, kamu kurumu kavramıyla bağdaşmayacağı gibi üniversitelerin bir kanunla kurulabileceği hakkındaki Anayasa hükmü ile de bağdaşmaz.

Bu nedenlerle; Anayasa'nın 85. maddesindeki usul hükümlerine, 120. maddesinde kabul edilmiş olan Devlet Üniversiteleri Sistemine ve 112. maddesinde yer alan Türk İdarî Rejimi ilkelerine açıkça aykırı bulunan 829 sayılı Hacettepe Üniversitesi Kurulması hakkındaki Kanunun tümünün, olmadığı takdirde sakatlık şiveden hükümlerinin iptaline karar verilmelidir.

IV- METİNLER :

A- Dâva konusu hükümler:

Davacının iptalini istediği Hacettepe Üniversitesi Kurulması hakkındaki 892 sayılı Kanunun hükümleri şöyledir:

"Madde 1- Merkezi Ankara'da olmak üzere (Hacettepe Üniversitesi) adı ile tüzel kişiliği haiz özerk bir Üniversite kurulmuştur.

"Madde 2- Hacettepe Üniversitesine bağlı ve tüzel kişiliği haiz (Fen ve Sosyal Bilimler Fakültesi), (Tıp Fakültesi) ve (Sağlık Bilimleri Fakültesi) kurulmuştur.

Hacettepe Üniversitesi içinde fakülteler, yüksek okul veya okullar ile enstitüler açılmasına; bunların birleştirilmesine veya kaldırılmasına Senato karar verir.

Hacettepe Üniversitesi ile buna bağlı fakültelerin, yüksek okul, okul ve enstitülerin işleyiş, akademik düzen, yönetim ve denetimini ilgilendiren hususlar Senatoda hazırlanacak yönetmeliklerle belirtilir,

Bu madde uyarınca açılacak fakülte, enstitü, okul ve kurumlardan yeni ödenek ve kadro alınmasını gerektirenler için genel usullere uyulur.

Madde 3- Hacettepe Üniversitesi Senatosu, Rektörün Başkanlığında öğretim görevi başında bulunan önceki rektörden, fakülte dekanlarından, her fakülte profesörler kurullarının kendi üyeleri arasından üç yıl için seçeceği ikişer profesörden ve rektörlüğe bağlı her yüksek okulun müdüründen kurulur.

Madde 4- Hacettepe Üniversitesi Rektörü, Üniversite Senatosu tarafından, Senato üyeleri arasından beş yıl için seçilir. Dönem süresi biten Rektör üç defadan fazla olmamak üzere bir yıl süre ile yeniden seçilebilir Rektör, Senato üyelerinden bir veya ikisini rektör yardımcısı olarak seçer.

Rektör, işi başında bulunmadığı zaman rektör yardımcılarında veya dekanlarda birini vekil tayin eder.

Rektör Üniversite tüzel kişiliğinin temsilcisidir. Rektör, Üniversite ve ona bağlı fakültelerle diğer kurumların yürütme ve ita âmiri olup tahakkuk memurlarını tayin eder. Rektör yardımcılara fakülte dekanlarına, okul ve enstitü müdürleri ile Üniversite Genel Sekreterlerine uygun göreceği ölçüde ita amirliği yetkisi verebilir.

Memur ve hizmetlilerin atama, terfi ve nakilleri Rektör veya görevlendireceği Rektör yardımcıları, Dekanlar ve Üniversite ve Üniversite Genel Sekreteri tarafından yapılır.

Madde 5- Hacettepe Üniversitesine bağlı fakültelerin dekanları, Fakülte Profesörler Kurulu üyeleri ile, bu fakülterele bağlı yüksek okul müdürlerinin bir arada yapacakları toplantıda dört yıl için seçilir.

Dönem süresi biten dekanlar üç defadan fazla olmamak üzere birer yıl süre ile yeniden seçilebilirler.

Madde 6- Hacettepe Üniversitesi fakülte ve diğer kurumlarına atanmış öğretim üye ve yardımcıları, Üniversitenin diğer fakülte ve kurumlarındaki kadrolara atanmamış olsalar bile, buralarda da gerekli öğretim, eğitim ve araştırma hizmetleri ile görevlendirilebilirler. Fakülte kadrolarına atanmış öğretim üyeleri yönetmeliklerde belirtilecek esaslara göre yüksek okul, okul veya enstitü kurullarına katılırlar.

Madde 7- Hacettepe Üniversitesinin inşaat, makine ve tesisatı ile ilgili işlerde 1050 sayılı Muhasebei Umumiye Kanununun 135. maddesi ile 2490 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaz. Bu işlerde uygulanacak esaslar Senatoca hazırlanacak bir yönetmelikle belirtilir.

Madde 8- Aslî görevleri Hacettepe Üniversitesi ve buna bağlı fakülte yüksek okul ve diğer kurumlarda olan öğretim üyeleri ve öğretici yardımcıları, Senatoca işbirliğine karar verilen kurumlar dışında başka müesseselerde ek görevle çalışamazlar ve serbest meslek icra edemezler. Bu madde gereğince Hacettepe Üniversitesi ile işbirliği yapılmasına karar verilen kurumlardan alınan ücretler, öğretim üyelerinin ve öğretim yardımcılarının bu Üniversiteden alacakları Üniversite tazminatlarına hâlel getirmez. Hacettepe Üniversitesi kadrolarına ek görevle tâyin edilen ve hariçten resmî veya özel bir işi bulunmayan üniversite mensubu öğretim üyelerinin aslî görevleri dolayısıyla almakta oldukları Üniversite tazminatlarına hâlel gelmez.

Bu üniversitede aslî görevi bulunan öğretim üyeleri ve yardımcılarına 7244 sayılı kanunun 3. maddesi hükmü uygulanmaz.

Madde 9- Bu kanun hükümlerinin kapsamadığı hususlarda 115 sayılı kanunla değiştirilmiş 4936 sayılı Üniversiteler Kanunu ile ek ve tadillerine uyulur.

Madde 10- Başka kanunların işbu kanun hükümleriyle çelişmesi halinde bu kanun hükümlerine uyulur.

Madde 11- Hacettepe Üniversitesi kuruluş kadroları bağlı (1) ve (2) sayılı cetvellerde gösterilmiş ve 25/9/1963 tarih, 337 sayılı ve 16/2/1965 tarih, 534 sayılı kanunlarla alınan bağlı (3) sayılı cetvelde yazılı kadrolar kaldırılmıştır.

Madde 12- Ankara Üniversitesi Hacettepe Tıp ve Sağlık Bilimleri Fakültesince yapılan sözleşmelerden doğan haklar ve borçlar, bu fakülteye ait bîlûmum menkul ve gayrimenkul mallarla alacaklar ve döner sermayeler "Hacettepe Üniversitesi"ne intikal etmiştir.

Geçici Madde 1- Bu kanuna bağlı (4) sayılı cetvelde gösterilen kadrolar, 1967 malî yılında kullanılmaz.

Geçici Madde 2- Ankara Üniversitesi Hacettepe Tıp ve Sağlık Bilimleri Fakültesi ile bu Fakülteye bağlı kurumlarda görevli öğretim üyeleri ve öğretim yardımcıları ile memur ve hizmetlilerden aylıkları, kadro ve üniversite kurumunun adı değişmeyenlerin yeniden tayinlerine lüzum olmayıp, aylıkları ve ücretleri verilmeye devam olunur.

Aylıkları, kadro unvanları ve Üniversite kurumunun adı uymıyanların atanmalar, bu kanunun yayımı tarihinden geçerli olmak üzere yapılır ve bunlardan izinli olanlar için göreve başlama kaydı aranmaz.

Geçici Madde 3- Ankara Üniversitesi Hacettepe Tıp ve Sağlık Bilimleri Fakültesine ait ihalelerle ilgili yükümlülükler ile yatırımlar için verilmiş emanet yetkileri 1967 malî yılı için Hacettepe Üniversitesine intikal etmiştir.

Geçici Madde 4- Hacettepe Üniversitesinin ilk rektörü, geçici 2. madde gereğince Hacettepe Üniversitesine geçmiş olan Hacettepe Tıp ve Sağlık Bilimleri Fakültesi ve bu fakülteye bağlı yüksek okullar öğretim üyelerinin bu kanunun yayımından itibaren iki hafta içinde bir arada yapacakları bir toplantıda seçilir.

Geçici Madde 5- Bu kanunun yayımı tarihini takip eden iki aylık süre içinde, Hacettepe Üniversitesi Senatosu, Ankara Üniversitesi Senatosunda bu kanunun yayımından önce üye olup aslî görevleri Hacettepe Tıp ve Sağlık Bilimleri Fakültesi ile buna bağlı kurumlarda bulunan profesörlerden kurulur.

Geçici Madde 6- Bu Üniversitenin her çeşit sarfiyatı Hacettepe Üniversitesi 1967 yılı Bütçe Kanunu çıkıncaya kadar Ankara Üniversitesi Hacettepe Tıp ve Sağlık Bilimleri Fakültesi 1967 yılı bütçe tertiplerinden bu kanun hükümleri gereğince yapılır.

Hacettepe Üniversitesi 1967 yılı Bütçe Kanununun yayımı tarihine kadar bu kanunun 11. maddesi uygulanmaz.

Madde 13- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 14- Bu kanunu Bakanlar Kurulu yürütür."

B- Davacının dayandığı Anayasa hükümleri :

"Madde 112- İdarenin kuruluş ve görevleri merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır.

İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.

Kamu tüzel kişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur.

Madde 120- Üniversiteler, ancak Devlet eliyle ve kanunla kurulur. Üniversiteler, bilimsel ve idarî özerkliğe sahip kamu tüzel kişileridir.

Üniversiteler, kendileri tarafından seçilen yetkili öğretim üyelerinden kurulu organları eliyle yönetilir ve denetlenir; özel kanuna göre kurulmuş Devlet Üniversiteleri hakkındaki hükümler saklıdır.

Üniversite organları, öğretim üyeleri ve yardımcıları, Üniversite dışındaki makamlarca, her ne suretle olursa olsun, görevlerinden uzaklaştırılamazlar.

Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe araştırma ve yayında bulunabilirler.

Üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri, organları ve bunların seçimleri görev ve yetkileri, öğretim ve araştırma görevlerinin Üniversite organlarınınca denetlenmesi, bu esaslara göre kanunla düzenlenir.

Siyasî partilere üye olma yasağı, Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcıları hakkında uygulanmaz. Ancak, bunlar partilerin genel merkezleri dışında yönetim görevi alamazlar.

V- ESASIN İNCELENMESİ:

Dâvaya ilişkin rapor, dâva dilekçesi, iptali istenilen kanun, hükümleri, iptal isteminde dayanan Anayasa hükümleri, bu hükümlerle ilgili gerekçeler, Kurucu Meclis ve yasama meclisleri tutanakları okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Şekil yönünden aykırılık iddiasının incelenmesi:

Davacı, dâva konusu kanunun, yasama meclislerinde Anayasa'nın 85. maddesi hükümlerine aykırı olarak kurulmuş bulunan komisyonlarca görüşülüp kabul edilmiş olduğunu ileri sürerek, şekil yönünden iptalini istemektedir.

Gerçekten, dâva konusu kanunun, Güven Partisinin kurulduğu ve Meclis Grubunun teşekkül ettiği 12/5/1967 gününden sonra yasama meclislerinde görüşülerek kabul edildiği ve bunun sonucu olarak da sözü geçen kanun tasarısını Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosunda görüşen komisyonların, siyasî partilerin kuvvetleri oranlarında katılmaları suretiyle kurulmadığı tutanak dergilerinin incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Durum böyle olunca kanun tasarı ve tekliflerinin incelenmesiyle görevli komisyonların kuruluş biçimindeki sakatlığın, kanunların iptalini gerektirip gerektirmeyeceği yönü incelenmelidir.

Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre Meclislerin çalışmalarını içtüzük hükümlerine uygun olarak yürütmeleri gerekir. O halde kanunların Anayasa'ya uygunluğunun denetlenmesinde içtüzük hükümleri de gözönünde tutulmalıdır. Ancak bundan *İçtüzüğün herhangi bir hükmüne aykırılığın iptal sebebi sayılacağı anlamı çıkmaz. Çünkü bu hükümler içerisinde Yasama Meclislerince verilen bir kararın sıhhati üzerinde etkili olabilecek ve uyulmaması Anayasa'nın 85. maddesinin ruh ve maksadına aykırı sonuç verecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi, bu derecede önemli bulunmayanlar da vardır. Bunlardan birinci bölüme girenlere iptal sebebi teşkil edeceği, öteki şekil kurallarına uyulmamasının ise iptali gerektirmeyeceği kabul edilmelidir. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız İçtüzüklerde yer alan şekil kuralları arasında bu ayırımı yapmak Anayasa'nın maksadına uygun düşer. Çünkü İçtüzüklerdeki şekil kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksiz yere aksatır ve kanunların şekil yönünden denetlenmesinden beklenen amacın dışına çıkar.*

Anayasa'da kimi hallerde kurulması öngörülen karma komisyonlar (Madde 92 ve 94) dışında, kanun tasarı ve tekliflerinin önce komisyonlarda sonra meclislerin genel kurullarında inceleneceği hakkında zorunluk koyan bir hüküm yoktur. Gerçi Anayasa'nın kimi maddelerinde Meclislerin ilgili komisyonlarından söz edilmekte ise de bunlar, kanun tasarı ve tekliflerinin mutlak surette komisyonlardan geçirilmesi zorunluğu koyan bir Anayasa kuralı sayılamazlar ve genellikle Yasama Meclislerinde varlıkları bilinen komisyonlardan, o maddelerde öngörülen hallere münhasır olmak üzere, ne biçimde yararlanılacağını belirtmekten öteye bir anlam taşımazlar.

Bu açıklamadan anlaşılacağı üzere Anayasa'nın kurulmasını emrettiği komisyonlar dışında kalan komisyonlar birer içtüzük düzenlemesidir.

Öte yandan bu komisyonların çalışmalarının, kanun tasarı ve tekliflerini Meclislerin Genel Kurulları adına inceleyerek düşüncelerini bildirmekten başka bir anlamı ve etkisi olmadığı, sonunda konuya Meclislerin tamamen hâkim oldukları ve kendi iradelerine göre tam bir serbestlik içinde işi karara bağladıkları bilinen bir gerçektir. Bir kanun tasarı veya teklifinin bir komisyonda incelenmesinin veya hiç incelenmemesinin meclis iradesinin gereği gibi belirmesine engellik edeceğinin düşürülmesi de mümkün değildir.

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 36. maddesinde belirtildiği gibi kimi hallerde Komisyon çalışmalarından vazgeçilmesi ve konunun doğruca Senato Genel Kurulunda görüşülerek sonuçlandırılabilmesi de bunu göstermektedir. Çünkü Komisyon çalışmaları bir Anayasa kuralının gereği bulunsaydı herhangi bir zorunluk yüzünden dahi bu yoldan vazgeçilmesi mümkün olamazdı.

Bu sonuca göre birer içtüzük düzenlenmesi olan ve Meclislerce kabul edilen kanunların sıhhati bakımından da şart bulunmayan komisyonların kuruluşlarına ilişkin hatalar ve usulsüzlükler, kanunların Anayasa'ya aykırı sayılabilmeleri için yeter bir sebep değildir.

Davacı dilekçesinde, bir milletvekilinin dokunulmazlığının kaldırılması kararını; Anayasa Mahkemesinin, Karma Komisyonun usulsüz olarak kurulduğu gerekçesiyle iptal ettiğini ileri sürerek dâvasına bu kararı dayanak yapmak istemekte ise de, Mahkememizin söz konusu kararında (E. 1967/22 ve 1967/2 karar, Resmî Gazete'de 25 Ekim 1967) ayrıntılarıyla belirtildiği üzere Anayasa ve Yasama Organı, dokunulmazlığın kaldırılması konusuna özel bir önem vermişlerdir. Anayasa'nın 81. maddesinde yasama dokunulmazlığının kaldırılması konusunda doğrudan doğruya İchtüzük hükümlerine aykırılığın dahi iptal sebebi olarak ileri sürülebileceği kabul edilmiş, yasama organı ise, içtüzükle, işin mutlaka önce komisyonlarda karara bağlanması zorunluluğunu koymuştur.

Dokunulmazlığın kaldırılmasına Genel Kurul karar vermekle beraber bu işi doğrudan doğruya yapamamakta ve kararın dayanaklarını Karma Komisyon incelemekte ve hazırlamaktadır. Öte yandan Karma Komisyon kuruluşun yasaya uygun olup olmayışına göre geçerli olur, ya da olmaz. Genel Kurul ise görüşmelerini Karma Komisyon kararı üzerinde yapmaya mecbur olduğundan Karma Komisyon kararının hukukî niteliği elbette ki sonucu etkileyecektir.

Geçici Genel Kurul, Karma Komisyon raporunu reddedebilir, ancak bu durum, Karma Komisyon raporunun, dokunulmazlığın kaldırılmasındaki önemini yok edemez.

Bu açıklamadan anlaşılabacağı üzere Anayasa Mahkemesinin sözü geçen kararı, yasama dokunulmazlığı konusuna ilişkin ve o olayda sınırlıdır. Bu nedenle de davacının şekle ilişkin iddiasına dayanak olacak nitelikte değildir.

Üyelerden Fazlı Öztan, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Mustafa Karaoğlu 892 sayılı Kanunda şekil yönünden Anayasa'ya aykırılık bulunmadığı görüşüne katılmamışlardır.

B- Esas yönden aykırılık iddiasının incelenmesi :

İncelemede izlenecek sıra : Davacı, kanunun tümünün iptalini istediğine göre incelemelerde kanun maddelerinin sıra ile ele alınması gerekirse de kanunun bazı hükümlerine yöneltilmiş belli iddialardan başka, Hacettepe Üniversitesi için, "Üniversiteler Kanunundan farklı, özel bir kanun çıkarılmasının Anayasa'ya aykırı düştüğü yolunda genel bir iddia dahi ileri sürülmüş bulunduğu ve bu iddia yerinde görülürse maddelerin ayrıca incelenmesi gerekmiyeceğine göre önce bu yön ele alınmalı ve varılacak sonuca göre maddelere geçilmelidir.

a- Üniversitelerin tek tip ve genel bir statüye tabi tutulmaları sorunu :

Davacı bu konuda Anayasa'nın Üniversiteler için 4936 sayılı Üniversiteler Kanununun sistemini benimsediği ve bunda bir değişiklik yapmak isteseydi bu hususu belirtmesi gerektiği kanısını ve Anayasa'nın 120. maddesinin ikinci fıkrasındaki (Özel kanunla kurulmuş bulunan Devlet Üniversiteleri hakkındaki hükümler saklıdır) hükmü ile aynı maddenin beşinci fıkrasındaki (Üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri, organları ve bunların seçimleri, görev ve yetkileri, öğretim ve araştırma görevlerinin üniversite organlarıncı denetlenmesi, bu esaslara göre kanunla düzenlenir) ve Anayasa'nın 112. maddesinin 2. fıkrasındaki (İdare kuruluş ve görevleriyle bir bütündür) hükümlerini ileri sürerek ve il, belediye ve köy kuruluşlarını örnek göstererek yeni kurulacak her üniversitenin sistem ve rejim hükümleri bakımından Genel Üniversiteler Kanununa (Bugün için 4936 sayılı Kanun ile bunun ek ve tadillerine) bağlı olması gerektiğini iddia etmekte ise de, Anayasa'da, genel hüküm ve ilkeler dışında, üniversiteler konusunda yasama organını bağlayan ilkeler ve hükümler 120. maddede özel olarak belirtilmiştir. Bunlar arasında açıkça yer almamış olsa da, tersi de belirtilmediğine göre, 4936 sayılı Kanunun sistem ve ilkelerinin de Anayasa'ca benimsendiği görüşünün hukukî bir dayanağı yoktur. Anayasa'dan önce yürürlükte bulunan hükümlerden Anayasa'ca değiştirilmeyenlerin Anayasal bir nitelik kazandığı anlamına gelecek böyle bir görüş, hukuka uygun bir görüş sayılamaz.

Bütün üniversitelerin kuruluş ve işleyişlerinin, kimi kamu kurumları gibi, aynı hükümlere bağlı olacağı yolunda Anayasa'da bir hüküm bulunmadığı gibi, davacının iddiasına dayanak yapmak istediği hükümlerden de böyle bir sonuç çıkarmak mümkün değildir.

Çünkü: Bir kez Anayasa'nın 120. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan (Üniversiteler, kendileri tarafından seçilen yetkili öğretim üyelerinden kurulu organları eliyle yönetilir ve denetlenir; özel kanuna göre kurulmuş Devlet üniversiteleri hakkındaki hükümler saklıdır.) hükmü, üniversitelerin yönetim ve denetiminin kimler eliyle yapılacağını göstermekte ve ancak özel kanuna göre kurulmuş Devlet üniversitelerinin yönetim ve denetiminin kimler tarafından yapılacağına ilişkin hükümlerin saklı kaldığını belirterek Anayasa'nın yürürlüğe girmesinden önceki bir durumu fıkranın koyduğu ilkenin dışında bırakmaktadır. Bu hüküm, yeniden kurulacak üniversitelerin kuruluş ve işleyiş şekli düzenlenirken bunların kendileri tarafından seçilen yetkili öğretim üyelerinden kurulu organlar eliyle yönetilmeleri ve denetlenmeleri ilkesinden vazgeçilebileceği anlamını taşımadığı gibi, bunun aynı maddenin beşinci fıkrası hükmünce üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri organları, bunların seçimleri, görev ve yetkileri, öğretim ve araştırma görevlerinin üniversite organlarıncı denetlenmesi yönlerini düzenlemesi gereken kanunla da bir ilgisi yoktur. Sözü geçen beşinci fıkra ise bu konuda düzenlenecek kanunun bütün üniversiteler için uyulması zorunlu tek tip bir genel kanun olacağına değinilmemiş ancak (bu esaslara göre) kanunla düzenlenir denilerek üniversiteler kuruluş ve işleyiş kanunlarının düzenlenmesinde aynı maddenin daha önceki fıkralarında belirtilen esaslara uyulması yükümü konulmuştur. Uyulması zorunlu olan bu esaslar ise: Üniversiteler,

1- Ancak Devlet eliyle ve kanunla kurulur;
2- İdarî ve bilimsel özerkliği haiz kamu tüzel kişileridir;
3- Kendileri tarafından seçilen yetkili öğretim üyelerinden kurulu organları eliyle yönetilir ve denetlenir.

4- Üniversite organları ve öğretim üyeleri ve yardımcıları, Üniversite dışındaki makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılamazlar.

5- Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe araştırmada ve yayımda bulunabilirler.

6- Üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri, organları ve bunların seçimleri, görev ve yetkileri, öğretim ve araştırma görevlerinin Üniversite organlarınınca denetlenmesi bu esaslara göre kanunla düzenlenir.

7- Siyasî partilerin merkez teşkilâtı dışında görev almamak kaydıyla siyasî partilere üye olma yasağı, üniversite öğretim üyesi ve yardımcılar hakkında uygulanamaz şeklindedir.

O halde, bu esaslara aykırı hükümleri kapsamamak şartıyla belli bir üniversitenin kuruluş ve işleyişinin, o üniversitenin kurulmasını gerektiren sebep ve şartların özelliklerine göre, kimi yönlerde genel hükümlerden ayrı hükümlere bağlı tutulması Anayasa'nın 120. maddesine aykırı değildir.

Öte yandan Anayasa'nın 112. maddesinde (idare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir) hükmü konulmuştur. Ancak Anayasa, üniversiteleri başka idare kuruluşları ile bir tutmamış ve üniversitelerin kuruluş ve işleyişini ve diğer yönlerini 120. madde ile özel olarak düzenlemiştir. Bu bakımdan üniversiteler 112. maddenin kapsamı dışındadır. Bu maddede bir bütün olduğu belirtilen idareden, ayrı nitelikte olan ve idarenin genel kuruluşuna girmeyen üniversitelerin il, belediye ve köy gibi kamu kuruluşlarıyla bu yönden bir tutulmaları mümkün değildir.

Bu nedenler karşısında dava konusu kanunun Anayasa'nın 112. maddesine aykırı olduğu iddiası da dayanaksız kalmaktadır. Üyelerden İhsan Ecemiş Üniversitelerin Anayasa'nın 112. maddesinin tamamen dışında kaldığı görüşüne katılmamış ise de, dâva konusu kanunda, davacının iddia ettiği gibi, Anayasa'nın 112. maddesinin (İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür) hükmüne aykırı bir yön bulunmadığı görüşüne katılmıştır.

b- Belli hükümlere ilişkin iddialar;

Bu nitelikteki iddiaların yöneltildiği hükümler, kanunun 1., 2., 3., 4. ve 5. maddelerinde yer aldığından bu maddelerin ayrı ayrı incelenmesi gerekli görülmüştür.

1. Maddenin incelenmesi: Kanunun 1 inci maddesinde (Merkezi Ankara'da olmak üzere "Hacettepe Üniversitesi" adı ile tüzel kişiliği haiz, özerk bir üniversite kurulmuştur.) denilmektedir. Bu hüküm Anayasa'nın 120. maddesinin üniversitelerin Devlet eliyle ve kanunla kurulacağını ve bilimsel ve idarî özerkliğe sahip kamu tüzel kişileri olduklarını belirten hükümlerine uyularak konulmuştur. Davacı, üniversitelerin birer kamu kurumu olduğu ve kamu kurumlarının çalışma alanlarının, bölge ile değil hizmet konularıyla sınırlanması gerektiği halde bu madde hükmü arasında yer alan (Merkezi Ankara'da olmak üzere) sözünden, Hacettepe Üniversitesi'nin başka bölgelerde

de şubeler açabileceğinin ve bütün ülkede her çeşit faaliyette bulunabileceğinin anlaşıldığını, bu durumun ise, kamu kurumu kavramı ile bağdaşmayacağı gibi üniversitelerin birer kanunla kurulacağı hakkındaki Anayasa hükmüne de aykırı düşeceğini iddia etmektedir.

İptali istenilen hükümlerden davacının iddia ettiği gibi Hacettepe Üniversitesinin idarî kararlarla üniversiteler açabileceği anlamını çıkarmak mümkün değildir. Bir üniversitenin, kanunun verdiği yetkiye dayanarak, kendi bünyesi içinde fakülte, yüksek okul ve benzeri bilimsel kurumları kurabilmesinin ise üniversite kurmak anlamına gelmeyeceği ortadadır.

Bu çeşit kurumların, hizmet ve yurt gerekleri gözönünde tutularak, üniversite merkezi dışında kalan yerlerde dahi açılabilmesi, Anayasa yönünden sonucu değiştirmez.

Kaldı ki, kanunun Yasama Meclislerinde görüşülmesi sırasında, Üyeler bu hükmün uygulanmasında, öğretim kuruluşlarının, yurdun bu bakımdan geri kalmış bölgelerinde açılması gereği üzerinde özellikle durmuşlardır.

Öte yandan Anayasa, üniversiteleri diğer kamu kurumları ve idareleriyle bir tutmadığı gibi, kuruluş ve işleyiş yönlerini de kapsamak üzere üniversiteler için koyduğu 120. madde de bunların çalışma konuları ve hizmet alanları bakımlarından bağlayıcı bir hüküm getirmemiştir.

2. Maddenin incelenmesi: Kanunun 2. maddesi şöyledir:

"Madde 2- Hacettepe Üniversitesine bağlı ve tüzel kişiliği haiz "Fen ve Sosyal Bilimler Fakültesi", "Tıp Fakültesi" ve "Sağlık Bilimleri Fakültesi" kurulmuştur.

Hacettepe Üniversitesi içinde fakülteler, yüksek okul veya okullar ile enstitüler açılmasına, bunların birleştirilmesine veya kaldırılmasına Senato karar verir.

Hacettepe Üniversitesi ve buna bağlı fakültelerin, yüksek okul, okul ve enstitülerin işleyiş, akademik düzen, yönetim ve denetimini ilgilendiren hususlar Senatoca hazırlanacak yönetmeliklerle belirtilir.

Bu madde uyarınca açılacak fakülte, enstitü, okul ve kurumlardan yeni ödenek vs. kadro alınmasını gerektirenler için genel usullere uyulur."

Bu hükümden anlaşılabileceği üzere kanun, Hacettepe Üniversitesine bağlı fakültelere özerklik tanımamış yalnız tüzel kişilik tanımıştır.

Davacı Anayasa'nın 120. maddesiyle üniversiteler için tanınmış olan özerkliğin, fakültelere de özerklik tanınmasını zorunlu kıldığını çünkü üniversitelerin, fakültelerden meydana geldiğini, fakültesiz üniversite olamayacağını, halbuki bir üniversiteye bağlı olmayan fakülteler olabileceğini bu bakımdan 120. maddenin kabul ettiği idari ve bilimsel üniversite özerkliğinin ancak fakültelere de özerklik tanınmasıyla gerçekleşebileceğini iddia etmektedir.

Anayasa'nın üniversiteler konusunda kabul ettiği temel ilke, üniversiteleri, dışarıdan gelebilecek her çeşit baskı ve müdahaleden korumak ve kendini yönetme ve denetleme imkânına kavuşturmadır. Anayasa, 120. maddesinin 1. fıkrasıyla bu temel ilkeyi idari ve bilimsel özerklik olarak tanımlamış ve kapsamını aynı maddenin diğer fıkralarında belirttiği bu özerkliği, kurum olarak, üniversiteye tanımakla yetinmiştir. Üniversiteyi meydana getiren fakültelerin idaresini bir iç iş olarak kabul etmiş ve fakültelere

de üniversite içinde özerklik tanınmasını zorunlu kılan bir kural koymamıştır. Fakültelerin özerk olup olmamalarının üniversitelerin özekliği üzerinde bir etkisi olmadığından fakültelerin idare şekli, Anayasa konusu değil, kanun koyucunun serbestçe düzenleyebileceği bir yöndür. Anayasa'nın üniversite özerkliği ilkesine aykırı düşmemek şartıyla, kanun koyucu, fakültelere de özerklik tanıyıp tanımamakta serbesttir.

İnceleme konusu 2. maddede yer alan hükümlerden Hacettepe Üniversitesi içinde fakülteler, yüksek okul ve okullar ile enstitüler açılmasına, bunların birleştirilmesine ve kaldırılmasının senatonun karar vereceğine ilişkin hükmün idari kararlar bir üniversite kurmak anlamına gelmediği yönü az önce 1. maddenin incelenmesi sırasında da belirtilmiştir.

2. maddenin, maddede belirtilen kimi konularda, senatoca yönetmelikler hazırlanacağına ilişkin üçüncü, fıkrasının ise Anayasa'nın 113. maddesinin kapsamı içinde bir düzenleme hükmü olduğu şüphesizdir.

Maddenin son fıkrasında da Anayasa'ya aykırı bir yön yoktur.

3. maddenin incelenmesi: Kanunun 3. maddesinde Hacettepe Üniversitesi Senatosunun, rektörün başkanlığında, öğretim görevi başında bulunan önceki rektörden, fakülte dekanlarından, her fakülte profesörler kurullarının kendi üyeleri arasında üç yıl için seçeceği ikişer profesörden ve rektörlüğe bağlı her yüksek okulunun müdüründen kurulacağı yazılıdır,

Bir üniversitede senato, en yüksek karar organı ve üniversitenin yönetim ve denetiminde görevli ve yetkili bir kuruluş olduğuna göre bunun, Anayasa'nın 120. maddesinin ikinci fıkrasına uygun bir biçimde kurulması gerekir. Kanun koyucu söz konusu fıkra ile Hacettepe Üniversitesi Senatosunun kuruluş biçimini gösterirken, Anayasa'nın bu ilkesinden ayrılmış değildir.

Çünkü; sözü geçen fıkraya göre, senatoya üye olabilecekler arasında (Kendileri tarafından seçilen yetkili öğretim üyelerinden) sayılamayacak kimse yoktur. Üniversite senatosunun kuruluşuna katılanlardan rektörlerle fakülteler dekanlarının, her fakülte profesörler kurulunca kendi üyeleri arasından seçilecek profesörlerin bu nitelikleri haiz bulundukları pek açıktır. Rektörlüğe bağlı yüksek okulların müdürlerine gelince; kanun bu konuda bir açıklık getirmemiş olmakla birlikte, Anayasa'nın bağlayıcılığı, bunların da bu sıfatları Anayasa'nın 120. maddesinin esasları içinde kazanabilmelerini zorunlu kılar. Anayasa'nın bu konudaki ilkesi bakımından önemli olan üniversite öğretim üyeleri dışından birisine dahi senatoya üye olabilmek hakkının tanınıp tanınmadığı veya üniversite dışından bir görevlendirme yapılabileceğinin kabul edilip edilmediğidir. Bu açıdan bakılınca dâva konusu hükümde Anayasa'ya aykırı bir yön olmadığı sonucuna varılır.

Üyelerden Celâlettin Kuralmen, Avni Givda, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin ve Ahmet Akar bu görüşe katılmamışlardır.

4. maddenin incelenmesi: iptali istenilen 892 sayılı Kanunun 4. maddesi şöyledir :

"Madde 4- Hacettepe Üniversitesi Rektörü, Üniversite Senatosu tarafından, Senato Üyeleri arasında, beş yıl için seçilir. Dönem süresi biten rektör üç defadan fazla olmamak üzere birer yıl süre ile yeniden seçilebilir. Rektör, Senato üyelerinden bir veya ikisini rektör yardımcısı olarak seçer.

Rektör, işi başında bulunmadığı zaman rektör yardımcılardan veya dekanlardan birini vekil tâyin eder.

Rektör Üniversite tüzel kişiliğinin temsilcisidir. Rektör, Üniversite ve ona bağlı fakültelerle diğer kurumların yürütme ve ita âmiri olup tahakkuk memurlarını tâyin eder. Rektör yardımcılarna, fakülte dekanlarına okul ve enstitü müdürleri ile üniversite Genel Sekreterine uygun göreceği ölçüde ita amirliği yetkisi verebilir.

Memur ve hizmetlilerin atanma, terfi ve nakilleri Rektör veya görevlendireceği rektör yardımcıları, dekanlar ve üniversite Genel Sekreteri tarafından yapılır,"

Görülüyor ki bu madde ile üniversite rektörünün seçim biçimi ve süresi hukukî durumu, görev ve yetkileri düzenlenmiştir.

Davacı özellikle bu madde üzerinde durmakta ve özet olarak; kanunu rektöre geniş ölçüde yetkiler tanımakla şahsî bir idare kurmuş olduğunu rektörün doğrudan doğruya değil de iki dereceli bir seçimle seçilmiş bulunduğunu, rektörlük süresinin çok uzun olduğunu ileri sürmekte ve bu hükümlerin Anayasa'nın 120. maddesiyle teminat altına alınmış bulunan kollegiyal sisteme aykırı düştüğünü iddia etmektedir.

Şu yönün bir kez daha belirtilmesinde yarar vardır : Anayasa, 4936 sayılı Üniversiteler kanunuyla ek ve tadillerinin, üniversitelerin kuruluş ve işleyişini düzenleyen hükümlerini, bu hükümlerin dayandığı genel ilkeleri benimsemiş, bunların değişmezliğini veya yeniden kurulacak üniversitelerin de bu hükümlere bağlı olacağını kabul etmiş değildir. Anayasa'nın 120. maddesinin kapsamı, yukarıda açıklanmıştır. Bir üniversiteyi kurarken veya üniversitelerle ilgili bir düzenleme yaparken kanun koyucuyu bağlayan hükümler ve ilkeler bunlardır. O halde dâva konusu kanunun Anayasa'ya aykırılığı yönünden yapılan incelemede 4936 sayılı kanunun ölçü olarak kullanılması ya da gözönünde tutulması söz konusu olamaz.

Anayasa'da rektörün seçim biçimini belli esaslara bağlayan özel bir hüküm yoktur. O halde üniversitenin yönetim ve denetiminde en yüksek yürütme yetkisine sahip olan rektörün seçiminde de Anayasa'nın 120. maddesinin 2. fıkrası hükmüne uyulması zorunluğu vardır. Bu fıkra göre ise rektör, öğretim üyelerinden olmalı ve üniversitece seçilmiş bulunmalıdır. Bu seçimin tek ya da iki dereceli olması yönünü belirtmek ise, kanun koyucunun takdirine kalmıştır. Rektörün seçiminde uygulanacak seçim biçimi bakımından tek dereceli veya iki dereceli seçim şekillerinden her birinin ötekine bakarak yararlı ve sakıncalı yanları bulunduğu ileri sürülebilirse de Anayasa hüküm ve ilkelerine aykırılık söz konusu değildir.

Rektörlük görevinin süresi, Anayasa'da belirtilmediğine göre bu yönün düzenlenmesi yasa koyucunun yetkisi içindedir. Bu bakımdan dâva konusu madde ile beş yıllık bir süre kabul edilmiş olması sakıncalı sayılamıyacağı gibi, dönem süresi biten rektörün, üçten çok olmamak üzere, birer yıl süre ile yeniden seçilebilmesinde de Anayasa'ya bir aykırılık yoktur.

Rektöre tanınan yetkilerin Anayasa'nın 120. maddesinin ruhuna aykırı düşen kişisel bir idare sistemi yarattığı yönüne gelince : Davacı bu yoldaki iddiasında özellikle 4936 sayılı Kanunun bu konudaki hükümlerine ve Anayasa'nın 120. maddesiyle üniversitelerin idaresinde kollegiyal bir sistem kabul edilmiş olduğu görüşüne dayanmaktadır.

Daha önce de belirtildiği üzere, 4936 sayılı Üniversiteler Kanunu hükümlerine aykırılık bir iptal nedeni sayılamayacağı gibi, iptali istenilen hükmün, Anayasa'nın üniversitelerin idaresi konusundaki hükümleriyle ve temel ilkeleriyle bağdaşmayan bir yönü de yoktur. Çünkü; rektörlüğün veya üniversite organlarından başka birinin görev ve yetkisinin genişliği ya da darlığı başka bir deyimle, üniversite hizmetlerinin gerektirdiği tüm görev ve yetkilerin üniversitenin çeşitli hizmet, yönetim ve denetim organları arasında dağılım yönleri dahi, bu yönler Anayasa'da ayrı ve özel olarak düzenlenmiş bulunmadığına göre, üniversitelerin kuruluş ve işleyişlerinin, organlarının ve bunların görev ve yetkilerinin kanunla düzenleneceğine dair 120. maddenin beşinci fıkrasının kapsamı içinde kalmaktadır. Bu fıkra hükmüne göre ise bu yön düzenlenirken gözönünde tutulacak esaslar (Bu esaslara göre) sözü ile değinilen ve aynı maddenin daha önceki fıkralarında belirtilmiş olan esaslardan ibarettir.

İptali istenilen 4. maddenin rektöre tanıdığı görev ve yetkiler arasında (Bu esaslara) aykırı bir hüküm bulunmamaktadır. Gerçekten; rektörün Üniversite tüzel kişiliğinin temsilcisi olması gayet tabiidir. Memur ve hizmetlilerin atanma, terfi ve nakilleri yetkisinin rektöre veya onun görevlendireceği rektör yardımcılara, dekanlara veya üniversite genel sekreterine tanınmasında da söz konusu esaslara bağdaşmayan bir yön yoktur.

Davacının özellikle üzerinde durduğu rektörün, üniversiteye bağlı fakültelerle diğer kurumların yürütme ve ita âmiri olmasına ve bu yetkiyi uygun göreceği ölçüde yardımcılara, fakülte dekanlarına, okul ve enstitü müdürleriyle üniversite genel sekreterine verebilmesine ilişkin hükme gelince : Bir kez şu yön gözönünde tutulmalıdır ki Anayasa, fakülte özerkliğini, temel ilke olarak kabul etmediğine göre kanun koyucu, fakültelerin idaresinde kendi yapıları içinde özerklik veya merkezden yönetim sistemlerinden birini seçebilecektir. Nitekim kanun koyucunun Hacettepe Üniversitesini kurarken, fakülteler için özerklik sistemini değil yetki genişliğine dayanan bir merkezden yönetim sistemini benimsediği anlaşılmaktadır. Kaldı ki kanun, fakültelerin idareleriyle ilgili konularda tek başına karar alma, başka bir deyimle onları yönetme yetkisi değil, onların, kararlarını yürütme görevini rektöre tanımıştır. Unutulmamalıdır ki dâva konusu kanunun 9. maddesinde, bu kanun hükümlerinin kapsamadığı hususlarda, 4936 sayılı Üniversiteler Kanunu ile ek ve tadillerine uyulacağı belirtilmiş bulunmaktadır. Sözü geçen kanunda ise, üniversitenin ve fakültelerin karar organları gösterilmiştir. Bu bakımdan kanun koyucunun, rektöre yürütme ve ita amirliği görevini vermekle, fakültelerin yönetimini tamamen rektöre bıraktığını ve böylece 120. maddenin ruhuna aykırı, kişisel sistemde bir yönetim kurduğunu kabul etmek mümkün değildir.

Üyelerden Avni Givda, Recai Seçkin ve Ahmet Akar bu görüşlerin, maddenin birinci fıkrasında, üyelerden Recai Seçkin ayrıca 3. ve sonuncu fıkralarına ilişkin bölümlerine katılmamışlardır.

5. MADDENİN İNCELENMESİ :

"Madde 5- Hacettepe Üniversitesine bağlı fakültelerin dekanları Fakülte Profesörler Kurulu üyeleri ile bu fakültelere bağlı yüksek okul müdürlerinin bir arada yapacakları toplantıda dört yıl için seçilir.

Dönem süresi biten dekanlar üç defadan fazla olmamak üzere birer yıl süre ile yeniden seçilebilirler."

Kanunun 5. maddesinde, Hacettepe Üniversitesine bağlı fakülteler dekanlarının o fakültenin profesörler kurulu üyeleri ile fakülteye bağlı yüksek okullar müdürlerinin birlikte yapacakları toplantıda 4 yıl için seçileceği ve dönem süresi biten bir dekanın üçten çok olmamak üzere birer yıl süre ile yeniden seçilebileceği kabul edilmiştir.

Dekanların seçimlerine ilişkin bu hüküm, Anayasa'nın 120. maddesinin ikinci fıkrasının, üniversitelerin kendileri tarafından seçilen yetkili öğretim üyelerinden kurulu organlar eliyle yönetilir ve denetlenir, hükmüne aykırı bir yönü yoktur. Gerçi söz konusu maddede, dekanın öğretim üyeleri arasından seçileceği açıkça belirtilmiş değildir. Ancak bunun aksine delalet eden ve imkân veren bir hükmün maddede yer almaması ve Anayasa'nın sözü geçen temel ilkesi gözönünde tutulursa, maddenin bu esasa uymayan bir uygulamaya dahi elverişli olduğu düşünülemez.

C - Kanunun geri kalan maddelerine gelince: Bu maddelerin, Anayasa'ya aykırılığı konusunda ayrı ayrı ve belirli bir iddia ileri sürülmüş değilse de davacı kanunun tümünün iptali isteminde bulunduğundan bu maddelerin hükümleri arasında Anayasa'ya aykırı bir yön bulunup bulunmadığının dahi incelenmesi zorunluluğu doğmuştur.

Davacının iddialarına doğrudan doğruya yönelttiği belli hükümler dışında kalan maddeleri kapsamak üzere kanunun tümünün iptalini istemesi, Anayasa'ya göre üniversitelerin tek tip olmaları ve genel bir statüye tabi bulunmaları gerektiği, 892 sayılı Kanunun ise bu ilkenin dışına çıktığı yolundaki görüş ve düşünüşe dayanmaktadır. Üniversitelerin tek tip bir statüye tabi olmalarını zorunlu kılan bir Anayasa hükmü veya ilkesi bulunmadığı ve 892 sayılı Kanunun bazı hususları üniversiteler hakkındaki kanundan farklı olarak düzenlenmiş bulunmasının da Anayasa'ya aykırı olmadığı yukarıda açıklanmıştır. Özetle: Kanunun geri kalan hükümleri arasında Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmadığı gibi, bunların bazı hususlarda üniversiteler kanunundan farklı olmalarında da Anayasa'ya bir aykırılık yoktur.

SONUÇ :

1- 892 sayılı Kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına üyelerden Fazlı Öztan, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Mustafa Karaoğlu'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile,

2- a) 892 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliğiyle,

b) Aynı kanunun 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına üyelerden Celâlettin Kuralmen, Avni Givda, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin ve Ahmet Akar'ın karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

c) Aynı kanunun 4. maddesinin; birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına üyelerden Avni Givda, Recai Seçkin ve Ahmet Akar'ın karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

Üçüncü ve sonuncu fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadığına üyelerden Recai Seçkin'in karşı oyu ile ve oyçokluğuyla;

3- 892 sayılı Kanunun öteki hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliğiyle;

3/12/1968 gününde karar verildi.

Başkanvekili Lütfi Ömerbaş	Üye Salim Başol	Üye Feyzullah Uslu	Üye A. Şeref Hıcaoğlu
Üye Fazlı Öztan	Üye Celalettin Kuralmen	Üye Hakkı Ketenoğlu	Üye Sait Koçak
Üye Avni Givda	Üye Muhittin Taylan	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin
Üye Ahmet Akar	Üye Halit Zarbun	Üye Mustafa Karaoğlu	

KARŞI OY YAZISI

1- Hacettepe Üniversitesi Kurulması hakkındaki 4/7/1967 günlü ve 892 sayılı Kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Davacı, 892 sayılı Kanunun Yasama meclislerinde Anayasa'nın 85. maddesi hükümlerine aykırı olarak kurulmuş komisyonlarca görüşölüp kabul edildiğine ve şu duruma göre kanunun şekil yönünden iptalinin gerektiğini ileri sürmektedir. 892 sayılı Kanuna ilişkin tasarımı inceleyip görüşen yasama meclisleri komisyonlarının Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olarak kurulduğu bu dâva sonunda verilen E. 1967/32-K. 1968/57 sayılı ve 3/12/1968 günlü kararda da kabul edilmiştir. Onun için bu konuda başkaca açıklama yapmak gereksizdir. Ancak, çoğunluk, komisyonların bir içtüzük düzenlemesi olduğu, meclislerce kabul edilen kanunların sıhhati bakımından şart bulunmadığı ve bunların kuruluşlarına ilişkin hataların ve usulsüzlüklerin kanunların Anayasaya aykırı sayılmalarını gerektirmediği görüşünü ileri sürdüğünden yasama meclisleri komisyonlarının yasama işlemlerindeki yerleri ve etkileri üzerinde durulmasında zorunluk vardır.

Anayasanın her kanun tasarı veya teklifinin mutlaka bir komisyon incelemesinden geçmesi gerektiği yolunda bir kuralı doğrudan koyan hükmü yoktur. Ancak iki durumda: Millet Meclisinin Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemesi halinde; birde bütçe tasarılarının incelemesinde karma komisyon kurulacağı açıkça belirtilmektedir. (Anayasa: Madde 92 ve 94) Bununla birlikte yasama meclislerinden komisyonlar bulunacağına ve kanun tasarı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşüleceğine işaret eden dolaylı hükümler Anayasada yer almıştır. Söz gelimi, 91. maddenin ikinci ve 92. maddenin beşinci fıkralarında "her iki meclisin ilgili komisyonları"ndan ve yeni 92. maddenin onuncu fıkrasında Cumhuriyet Senatosunun kendisine gönderilen bir metni "Millet Meclisi komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde" karara bağlayacağından söz edilmektedir.

Dikkat edilirse görülür ki Anayasa ancak kanun tasarı ve tekliflerinin her iki meclisin bir karma komisyonunda incelemesini gerekli kıldığı hallerde bunların kurulması biçimini içtüzüklere bırakmayarak kendisi düzenlemiş; bir de kanun teklifi getiren Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin mensubu olmadıkları meclisin komisyonları karşısındaki durumlarının düzenlenmesini

yine içtüzüklere bırakmayarak kendisi hükme bağlamıştır. Her iki meclisin ayrı ayrı kuracakları komisyonlar Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi arasında anlaşmazlık konusu olamayacağından Anayasa'nın bunlar üzerinde durmamasını tabii görmek gerekir. Öteden beri komisyonların yasama Meclislerinin bölünmez parçaları oluşu ve bunların çalışmalarını yasama işlerinin tabii ve zorunlu bir evresini teşkil edegelmesi karşısında Anayasa koyucudan bu konuda açık ve kesin bir buyruğun beklenmesi yerinde olmaz. Yukarda da değinildiği üzere konuya dolaylı olarak dokunulmuştur ve dolaylı hükümler yasama meclisleri komisyonlarına ve kanun tasarı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşülmesi usulüne bir Anayasa müessesesi niteliği vermeğe yetmektedir.

Öte yandan Anayasa, Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve meclislerinin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütmeleri kuralını da koymuştur. (Madde 85/1) Yasama meclislerinin içtüzüklerinde komisyonlara, komisyon çalışmalarına, kanun tasarı ve tekliflerinin komisyonlara havalesine ve buralarda görüşülmelerine ilişkin düzenlemelere önemle yer verilmektedir.

Yukarıdan beri kısaca değinilen hususlar göz önünde tutulursa yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulüne kurulmamış yahut bünyesi Anayasa'ya aykırı bir komisyondan geçerek kabul edilmiş kanun tasarısının, iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malul sayılması gerektiği sonucuna varılır.

Şu duruma göre 892 sayılı Kanun şekil yönünden Anayasa'ya aykırıdır ve bu nedenle iptali gerekir.

II- 892 sayılı Kanunun esas yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu : I- 892 sayılı Kanunun 3. maddesi:

892 sayılı Kanunun 3. maddesine göre Hacettepe Üniversitesi Senatosu Rektörünün Başkanlığında öğretim görevi başında bulunan önceki rektörden, fakülte dekanlarından, her fakültedeki profesörler kurulunun kendi üyeleri arasından seçeceği ikişer profesörden ve rektörlüğe bağlı her yüksek okulun müdüründen kurulur.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 120. maddesi, ikinci fıkrası ile, üniversitelerin, kendileri tarafından seçilen yetkili öğretim üyelerinden kurulu organları eliyle yönetileceği ve denetleneceği kuralını koymuştur. Üniversite Senatosunun bünyesi içinde "seçilmiş yetkili öğretim üyesi" niteliğinde bulunmayan kimselerin yer alabilmesi bu kurala aykırı düşer. Oysa Hacettepe Üniversitesi Senatosuna doğrudan doğruya üye olarak girmeleri öngörülen yüksek okul müdürlerinin öğretim üyeleri arasından seçimle iş başına getirilmelerini sağlayacak bir hüküm ne 892 sayılı Kanunda, ne de bu yasanın kapsamı dışında kalan hususlar için 9. maddesiyle göndermede bulunduğu 28/10/1960 günlü ve 115 sayılı Kanunla değiştirilmiş 4936 sayılı Üniversiteler Kanununda yoktur. Yüksek okul müdürlerinin görevlendirilme biçiminin daha çok 892 sayılı Yasanın 2. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen yönetmeliklerle düzenleneceği anlaşılmaktadır. Şu durum ise yüksek okul müdürlerinin atanma ile de işbaşına gelmelerine elverişlidir ve yüksek okul sayısı arttıkça Senatoda seçim değil atanma yoluyla gelmiş kimselerin çoğunluğu alması olasılığı ve tehlikesi bile vardır.

892 sayılı Kanunun 3. maddesi bu bakımdan Anayasa'nın hem 120. maddesine hem de 2. maddesindeki Cumhuriyetin niteliklerinden "demokratik devlet" ilkesine aykırıdır; iptali gerekir.

Kararda, yüksek okul müdürlerinin sıfatları Anayasa'nın 120. maddesinin esasları içinde kazanmalarının Anayasa'nın bağlayıcılığının bir gereği olduğu belirtilmiştir. Bu görüş gerekçe değil ancak bir temenni ve ümit anlatımı olabilir; o niteliğiyle de tartışma konusu edilmesine yer yoktur.

2- 892 sayılı Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrası:

892 sayılı Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrasında Hacettepe Üniversitesi Rektörünün Üniversite Senatosunca seçilmesi öngörülmüştür.

Anayasa'nın 120. maddesinin ikinci fıkrasının getirdiği kurala ve 2. maddesindeki "demokratik devlet" ilkesine göre rektörün, üniversite öğretim üyelerinin tümü tarafından ve doğrudan doğruya seçilmesi gerekir. Yukarıda görüldüğü üzere Hacettepe Üniversitesi Senatosuna yalnızca önceki rektör Fakülte dekanları, her fakülteden iki profesör ve yüksek okulların müdürleri katılabilecektir. Şu duruma göre işlemde iki dereceli seçim niteliği de vardır. Kamu yararı bakımından kesin ve kaçınılmaz bir zorunluk bulunmadıkça iki dereceli seçim ise "demokratik devlet" ilkesinin uyuşabileceği bir düzen değildir.

892 sayılı Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrası bu bakımdan Anayasa'nın 120. maddesine ve 2. maddesindeki "demokratik" "devlet" ilkesine aykırıdır; iptali gerekir.

III- SONUÇ:

1967/32-1968/57 sayılı ve 3/12/1968 günlü karara yukarıda I. ve II. bölümlerde belirtilen nedenlerle ve o kapsam içinde karşıyız.

Üye Avni Givda	Üye Ahmet Akar

Sayın Avni Givda ve Ahmet Akar'ın karşı oy yazısının 1. bendindeki görüşe katılıyorum.

Üye Mustafa Karaoğlu

Sayın Avni Givda ve Ahmet Akar'ın karşı oy yazılarının 892 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin Anayasa'ya aykırılığına ilişkin olan kısmına katılıyoruz.

Üye İhsan Ecemiş	Üye Celâlettin Kuralmen

Sayın Avni Givda ve Ahmet Akar'ın yukarıda açıklanan karşı oylarının birinci paragrafında belirtilen kanunun şekil yönünden Anayasa'nın 85 inci maddesinin açık hükmüne aykırı olduğu ve bu nedenle iptali gerektiği yolundaki düşünceye katılıyorum.

Üye Fazlı Öztan

KARŞIOY YAZISI

A) Yasama meclisleri komisyonlarının kuruluşlarındaki bozukluk sorunu:

Davacı dâva konusu yasanın yasama meclislerinde Anayasa'nın 85. maddesi hükümlerine aykırı kurulmuş bulunan komisyonlarca görüşülüp kabul edilmiş olduğunu ileri sürmüş ve yasanın tümünün bu yönden iptalini istemiştir. Mahkemenin çoğunluğu, yasaların komisyonlardan geçirilerek kabul edilmiş olmasının Anayasa'nın buyruklarından bulunmadığı ilkesini benimseyerek sözü edilen komisyonların kurulmasındaki yolsuzluğun yasanın iptalini gerektirmeyeceği sonucuna varmıştır. Bu görüş aşağıda yazılı nedenlerden ötürü doğru değildir ve Anayasa'nın 85. maddesine uygun olarak siyasi partilerin güçleri oranında katılmaları ile kurulmuş olmayan komisyonlarca incelenmiş bulunan tasarinın geçerli olarak yasalaşması düşünülemez; böyle bir yasanın iptali gerekir:

a) Yasama meclislerinde tasarı veya tekliflerin komisyonların incelenmesinden sonra meclislerin genel kurullarında görüşülmesi genel kurulların onlar üzerinde daha doğru ve daha yerinde kararlara varmasını sağlayan ve Meclis çalışmalarını hızlandırarak bu çalışmaların verimini arttıran çok önemli bir tedbir olduğu için gerek batı demokrasilerinde gerekse ülkemizde bu tedbir benimsenmiştir.

Yasama komisyonlarının teklif ve tasarılar üzerindeki çalışmaları Genel Kurul çalışmaları için hazırlık çalışmaları niteliğindedir. Ancak, bugün gerek bizde, gerekse batı demokrasilerinde komisyon çalışmaları yasama meclisleri çalışmalarının, ilke olarak, vaz geçilemeyen bir evresidir. Gerçekten, tasarıların veya tekliflerin uzmanlardan kurulu ve sayısı sınırlı bir kurulca incelendikten sonra genel kurulda görüşülmesi, onlar üzerinde genel kurulca daha iyi ve daha doğru sonuçlara varılmasını sağlayan güzel ve etkili bir yoldur. Bundan ötürü, komisyon çalışmalarının etkisine ilişkin olarak E. 1964/26, K. 1966/1 sayılı ve 13/1/1966 günlü kararımızda benimsenen ilke doğrudur. Bu ilkeye göre, bir tasarı veya teklifin yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış bir komisyondan geçerek kabul edilmiş bulunması, o yasanın iptalini gerektirecek bir biçim eksikliği ile ortaya çıkmış olması demektir. (Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi, Sayı 4, S. 21).

Anayasa'mızın 91. ve 92. maddelerinde komisyon kurulmasının ve komisyon çalışmalarının öngörülmesi ve 94. maddesinde özel nitelikte kurulmuş bir komisyonun çalışmasının zorunlu sayılması, Anayasa koyucunun ilke olarak komisyon çalışmalarını benimsediğini ve komisyonlarla ilgili olarak koyduğu bu dağınık hükümlerin bu genel ilkenin uygulanmasından başka bir şey olmadığını göstermektedir. İktidarlarda işlerin komisyonlarda gecikip kalmasını engellemek amacıyla ve Genel Kurul kararıyla komisyon raporu olmaksızın belli bir tasarı veya teklifin genel kurulda görüşülebilmesi ilkesinin benimsenmiş olması, ancak ve ancak komisyonların çalışmalarından doğacak zararın, bu çalışmaların yararından üstün olmasını önlemek içindir. Nitekim gerek Millet Meclisi İktüzüğü'nün 36. maddesi hükmünden anlaşılan durum budur. Gerçekten (Tasarı ve tekliflerin komisyonlarca neticelendirme zamanı) başlıklı Senato İktüzüğü'nün 36. maddesinde (Komisyonlar kendilerine havale edilen tasarı ve teklifleri Millet Meclisi Komisyonlarında o tasarı ve tekliflerin görüşülmesi için geçen zamana eşit bir süre içinde sonuçlandırılıp genel kurula göndermekle yükümlüdür. Şu kadar ki bu süre, bir buçuk ayı geçemez. Bir tasarı veya teklif yukarı fıkrada yazılı süre içinde sonuçlandırılmadığı takdirde Hükümet veya teklif sahibi, bunların doğrudan doğruya

gündeme alınmasını genel kuruldan isteyebilir.) Millet Meclisi İttüzüğünün yine 36. maddesinde (Encümenlere muhavvel bir lâyiha veya teklif, havalesi gününden nihayet bir buçuk ay içinde heyeti umumiyyeye gönderilmek lâzım gelir. Eğer Encümen bu müddette müzakereyi neticelendirmezse esbabı mucibesini heyeti umumiyyeye bildirir. Aksi takdirde mezkûr lâyiha veya teklifin doğrudan doğruya ruznameye alınmasını hükümet veya teklif sahipleri istemek hakkını haizdirler.) denilmektedir. Millet Meclisi İttüzüğünün 66. maddesinin yedinci fıkrasında (Reis, gelen lâyihaları ait oldukları encümenlere re'sen havale ve keyfiyeti zabıt ceridesine ve levhaya derceder.) ve Cumhuriyet Senatosu İttüzüğünün (Tasarı ve tekliflerin komisyonlara havalesi) başlıklı 23. maddesinin birinci fıkrasında (C. Senatosu Başkanı, Millet Meclisi Başkanlığından gelen tasarı ve teklifleri ilgili komisyonlara re'sen havale ve durumu tutanak dergisinde derceder.) hükümleri yer almıştır. Bundan başka yine C. Senatosu İttüzüğünün (Tasarı veya teklifin C. Senatosuna gelmesi ve iki defa görüşme) başlıklı 69. maddesinde (C. Senatosunun ilgili komisyonlarınca incelendikten sonra genel kurula gelen kanun tasarısı veya teklifleri iki defa görüşülmek suretiyle sonuçlandırılır.) denilmektedir. Bu hükümlerden kesinlikle ve açık olarak anlaşılıyor ki gerek Millet Meclisinde, gerekse C. Senatosunda, Genel Kurulun bir tasarının veya teklifin ilgili Meclise ilk gelişinde komisyon çalışmasına yer olmadığına karar vermek yetkisi yoktur. Demek ki tasarı veya teklifin Genel Kuruldan önce komisyonlardan geçmesi ve Genel Kurul görüşmelerin ancak bundan sonra yapılması hukukî bir zorunluktur. Az önce anılan Meclis ve Senato İttüzüklerinin 36. maddelerinde öngörülen koşullar incelendikte görülür ki, komisyon çalışmasından vazgeçilmesi için tekliflerde teklif sahibi üyenin, tasarılar da Hükümetin istemde bulunması, işin görevli komisyonda birbuçuk ay kaldığı halde bir karara varılamamış olması ve bunlardan başka Genel Kurulun ileri sürülen komisyon çalışmasından vazgeçme istemini uygun görerek bu istemin kabulüne karar vermesi gereklidir. Eğer komisyon çalışmalarından Meclisin dileğine göre vazgeçmek olanağı bulunsaydı, bir tasarının ilgili Meclise ilk gelişinde Genel Kurulca komisyonlardan geçirilmemesinin karar altına alınması ve yine Hükümetin veya teklif sahibinin istemi üzerine komisyon çalışmasının bir yana bırakılarak işin Genel Kurul gündemine alınması yolu açık tutulurdu. Bu yolların kapalı olması, komisyon çalışmalarının yasama çalışmalarında zorunlu bir evre (Safha) olduğunu göstermektedir.

Anayasa koyucusunun, tasarı veya tekliflerin genel kurullardan önce, komisyonlardan geçmesi gerektiğini ve bunların komisyonların incelenmesinden geçirilmesinin bir yüküm olduğunu, genel ilke olarak açıkça hükme bağlamamış bulunması, bunu olağan ve kendiliğinden anlaşılan bir durum saymış bulunmasıyla açıklanabilir; gerçekten gerek Anayasalarda, gerek yasalarda, olağan sayılan ve tereddüt uyandırması umulmayan yönlerin açıkça hükme bağlanmaması da kuraldır. Gerek ülkemizde, gerekse yabancı ülkelerde yasama meclislerinin iradesini tam ve yerinde olarak açıklayabilmesinin kurul olarak komisyon çalışmalarına bağlı tutulması, iyice benimsenmiş olan ve sürekli olarak uygulanan bir ilkedir. Demek ki gerek ülkemizdeki, gerekse yabancı ülkelerdeki uygulamalar, komisyondan geçmeksizin Genel Kurulda görüşülüp kabul edilmiş olan tasarı ve tekliflerde, Meclisin iradesinin tam ve doğru olarak açığa vurulmuş sayılamıyacağı ilkesine dayanmaktadır. Anayasa hükümlerinin yasama meclislerine ilişkin yerli ve yabancı gelenekleri ve uygulamaları benimsenen zorunlulukları gözönünde tutarak Anayasa koyucu

tarafından konulmuş bulunduğu düşünülürse, Anayasa koyucunun Meclis çalışmalarında komisyonları vazgeçilmez birer organ saydığını daha açıkçası Anayasa koyucunun komisyon çalışmalarını Meclis çalışmalarının vazgeçilmez bir parçası saydığını kabul etmek, bir zorunluk olarak ortaya çıkar.

Mahkememiz, gerek yukarda anılan 66/1 sayılı kararında, gerekse bir milletvekilinin dokunulmazlığının kaldırılması kararına karşı ileri sürülen iptal istemi üzerine verdiği 2/8/1967 günlü ve 22/22 sayılı kararda ancak ayrık durumlarda (İstisna durumlarında) komisyon kararı olmaksızın genel kurullarda işin görüşülebileceği belirlemiştir; yoksa 2/8/1967 günlü ikinci kararda, 66/1 sayılı kararda, benimsenmiş bulunan ilkenin değiştirilmesi düşünmüş değildir.

b) Yukarıki bentte söz konusu edilen 66/1 sayılı Mahkememiz kararında, Senato Genel Kurulunun çoğunluğu olmaksızın verilen bir kararla belli bir yasa tasarisının geçici komisyona yollanmış, Genel Kurulun sonradan ve Anayasa'ya uygun çoğunlukla verdiği karar sonunda usule uygun olmayarak verilen ilk kararı onaylamış bulunması durumu vardır ve bu onaylama nedeniyle komisyonun kurulmasına ilişkin geçersiz karardaki usulsüzlük giderilmiş sayılmıştır. O kararda söz konusu edilen durum, önceden verilecek yetkinin sonradan verilmiş bulunması durumudur. Burada ise içtüzük ve özellikle Anayasa'nın öngördüğü koşullara uygun olarak kurulmuş komisyon yoktur. Halbuki 66/1 No. lu kararın dayandığı olayda komisyon kuruluşunda herhangi bir usulsüzlük söz konusu edilmeyip komisyona belli bir işi incelemesi için yetki verilmiş olmasında yolsuzluk var idi ve böyle bir yolsuzluğun sonradan verilen bir yetki ile giderilmiş sayılması hukuka uygun görülebilirdi ve görülmüştür.

E) Senatonun kuruluşunda yüksek okul müdürlerinin üye olarak bulunması sorunu:

Yasa'nın 3. maddesinde Hacettepe Üniversitesine bağlı yüksek okul müdürlerinin yasal üye olarak Senatoda bulunacağı ilkesi benimsenmiştir. Bu ilke ise Anayasa'mızın demokratik Devlet ilkesine ve üniversitelerin kendilerince seçilen yetkili öğretim üyelerinden kurulu yetkili organları eli ile yönetilip denetleneceğini buyuran 120. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne aykırıdır. Çünkü dâva konusu yasanın herhangi bir maddesinde okul müdürlerinin secimle iş başına getirilecekleri yazılı değildir. Bunun sonucu olarak yüksek okul müdürleri atanma ile de iş başına getirilebilirler. Bu açıklamalara göre Senatonun kuruluşuna ilişkin 3. madde hükmü Anayasa'nın az önce anılan hükümlerine aykırıdır ve iptali gerekir.

C) Rektörün seçimi sorunu:

Anayasa'mızın 120. maddesinin 2. fıkrası uyarınca üniversite yöneticilerinin üniversite öğretim üyelerince seçilmesi zorunludur ve yine Anayasa'mızın 2. maddesi, demokratik devlet ilkesini benimsemiştir. Az önce anılan kuralların gereği rektörün bütün profesör ve doçentlerden oluşan bir kurulca seçilmesidir. Rektörün Senatoca seçilmesi yollu hüküm, bütün profesör ve doçentlerin Senatoda üye olmamaları dolayısıyla az önce anılan ilke ile çatışmaktadır ve seçim iki dereceli bir seçim niteliğine bürünmektedir. Ortada bir zorunluluk başka deyimle kamu yararından doğan bir zorunluluk bulunmadıkça iki dereceli seçim demokratik ilkeye uygun bir seçim sayılamaz.

Rektörün Senatoca seçimini haklı göstermek üzere onun seçici kurula karşı gerçekten sorumlu tutulması ve kendini seçen Senatonun etkili bir denetimi altında bulundurulması gereği ortaya atılmaktadır. Rektör Senatoca seçilmiş olmasa dahi

yasaya konulacak bir hükümle onu denetlemek yetkisi Senato'ya verilebilir ve Senatonun rektöre karşı vereceği kararlar üzerine rektöre onu seçecek olan büyük genel kurulda bir itiraz hakkı tanınabilir ve rektörün itirazının yerinde bulunmaması durumlarında, gerektiğinde, rektörün düşürülmesi için seçici kurula bir yetki tanınabilir. Özetlemek gerekirse rektörün Senato'ya karşı sorumlu olması ve Senato'ya etkin biçimde denetlenebilmesi için onun Senato'ya seçilmiş bulunması hiç de zorunlu değildir. Bu açıklamalara göre 4. maddenin 1. fıkrasının birinci cümlesi, Anayasa'ya aykırıdır, iptal olunmalıdır.

D) Rektörün ita ve yürütme âmiri olması sorunu:

Rektörün üniversitenin bütünü bakımından ita ve yürütme âmiri olması olağandır. Ancak üniversitenin fakültelere bölünmüş bulunması bakımından fakültelerin gerek bilimsel gerekse yönetsel açıdan birer birim sayıldığı açıkça anlaşılmaktadır. Buna göre fakültelerin kendilerini ilgilendiren konularda dekanların ita ve yürütme âmiri olması zorunludur. Gerçekten, fakülte işleri bakımından, dekanın ita âmiri ve yürütme âmiri bulunmaması, bilimsel çalışmaları destekleyen ve gelişmeyi önleyen bir etken olur. Anayasa'da üniversitelerin özerkliği ilkesi benimsenirken üniversite çalışmalarına yürütmenin herhangi bir biçimde etkili olmaması bu çalışmaların yürütmenin arzusu dışında gerçekleştirilmesi ve böylelikle bağımsız bilimsel araştırma ve çalışmaların sağlanması amacı güdülmüştür. Bir fakültenin ve üniversitenin yapacağı bütün çalışmaların plân ve yıllık programlara bağlı tutulması, Anayasa'mızın plânlı kalkınmaya ilişkin 41. maddesinin 2. fıkrası ile 129. maddesi uyarınca ilke olarak benimsenmiş bulunmaktadır. Buna göre herhangi bir fakültenin plân gereklerine aykırı bir davranışını veya plân gereklerine aykırı bir giderini önlemek üzere bir takım tedbirlerin alınması düşünülebilirir de bu tedbirle hiç bir zaman çalışmaları rektörün buyruğu altına koymak biçiminde bir sınırlandırmayı haklı gösteremez ve böyle bir sınırlandırma kamu yararına dayanmadıktan başka, bilimsel çalışmaları, üniversite içinden seçilmiş bir kişi dahi olsa, tek bir kişinin iradesine ve etkisine bağlayarak özerklikle sağlanmak istenen ereğin gerçekleşmemesi gibi büyük bir sakınca doğurur. Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sına göre Devlet kuruluşu içinde herhangi bir kişiye aşırı yetki tanınmamış önemli yetkiler bir takım kurullara bırakılmıştır ve Anayasa'mızın demokratik devlet ilkesi böyle tek kişinin büyük yetkilere sahip olmasını haklı göstermez. Az önce belirtildiği gibi fakültelerin aşırı ve yersiz gider ve işlemlerine karşı bütün bunları devletin genel plân ve programları çerçevesi içinde plânlı olarak sınırlandırmak yolu üniversite senatosu için açık tutulabilir ve böyle bir gider veya işlemin yapılması durumunda senatonun bunu durdurabileceği hükme bağlanabilir. Bu yola veya benzeri bir yola gidilecek yerde rektöre bilimsel çalışmaları etkileyebilecek ölçüde aşırı yetkiler tanınarak üniversitenin özerk biçimde çalışması olanaklarının kaldırılması Anayasa'nın 120., 2. maddeleri hükümlerine aykırıdır. Bu nedenlerle 4. maddenin 3. fıkrasının 2. ve 3. cümlelerinin iptali gerekir.

SONUÇ :

Yukarıda açıklanan nedenlerden ötürü çoğunluk kararının yine yukarıda gösterilen yönlerine karşıyım.

Üye
Recai Seçkin

Resmi Gazete tarih/sayı: 11.5.1971/13833

Esas sayısı: 1967/40

Karar sayısı: 1970/26

Karar günü: 14/5/1970

İptal dâvasını açan: Türkiye İşçi Partisi.

İptal dâvasının konusu: 28/7/1967 günlü, 931 sayılı İş Kanununun tümünün Anayasa'nın 85. maddesine, başlangıcında yer alan ilkelere, sosyal Devlet kavramına, Sosyal ve İktisadî Haklar ve Ödevler Bölümüne ve bütününe ruhuna aykırı olduğu ileri sürülmüş; yine Anayasa'nın 149 ve 150. maddelerine dayanılarak iptali istenilmiştir.

I. Davacının gerekçesi özeti :

a) Usul yönünden :

931 sayılı Kanunun hazırlanış, müzakere ve oluşturulma çalışmalarında siyasi partiler komisyonlara güçleri oranında katılmamışlardır. Güven Partisinin kurulması, ilgili komisyon ve karma komisyonun bünyelerinde Anayasa'nın 85. maddesi ilkesinin gerektirdiği oranı bozduğu halde düzeltme yoluna gidilmemiştir. Kanunu oluşturan yasama tasarrufu bu nedenle Anayasa'ya aykırıdır. İşin önce bu yönden ele alınması gerekir.

b) Esas yönünden :

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, çalışanlara karşı ilgisiz, yansız, toplumun çeşitli sınıf ve tabakaları arasındaki ilişkilerin gelişme veya gelişmesine seyirci kalacak, liberalist bir ruhta değildir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Başlangıç bölümünde açıklandığı üzere, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı erek edinmiş; bütün fertleri kaderde, kıvançta, tasada ortak saymıştır.

Onun içindir ki Anayasa'da Sosyal ve İktisadî Haklar ve Ödevler Başlıklı Bir Üçüncü Bölüm yer almıştır. İleri doğru adımlar atılması göze alınmadıkça bu bölüm gerekleri gerçekleştirilemez. Bölümün 40 - 52. maddeleri çalışanlar sınıfının günlük hayatını doğrudan doğruya ilgilendirmektedir. Sosyal ve iktisadî hakların kâğıt üzerinde kalmaması için Anayasa'nın 40 - 52. maddelerinde yazılı hakların çalışanlarla ilgili kanunlarda, özellikle İş Kanununda günlük hayatta yaşanılır, yararlanılır duruma getirilmesi zorunludur. Bu, Anayasa'nın 53. maddesinde yazılı olduğu gibi, Devletin iktisadî gelişmesi ve malî kaynaklarının yeterliği ölçüsünde yerine getirilecek, paraya dayanan bir ödev değildir.

Türkiye 1936 dan 1967 ye geldiği ve arada 1961 Anayasası bulunduğu için ortada 3008 sayılı İş Kanunu varken 931 sayılı Kanunu çıkarmak ihtiyacı duyulmuştur. O halde 931 sayılı Kanunda, çalışanların 1936 daki durumunu muhafaza eden hatta geriye götüren hükümler varsa Anayasa'nın 42., 52. maddelerinde yer alan haklar buraya aktarılmamış ve müeyyidelerle korunmamışsa kanun, Anayasa'nın temel ilkelerine ve ruhuna aykırı demektir.

931 sayılı Kanun bu durumdadır. Kanun 1. maddesi, "işveren vekili" deyiminin 3008 sayılı kanundakinden daha kaypak bir tanımlamasını yapmakta, işverenin sorumlularını işyeri yönetiminde sınırlı rolleri olan kapıcı, bekçi v.b. gibi işçilerin omuzlarına yüklemekte, işverenin bunlarla müteselsil sorumluna olanak vermemektedir.

931 sayılı Yasanın, 5. maddesi, 3008 sayılı Kanunun 2. maddesiyle haklarından yoksun edilen tarım işçisini aynı durumda bırakmıştır.

3008 sayılı Kanunun 12. maddesinin güvence altına aldığı bir aylık tecrübe süresinin, üç aya kadar uzatılabilmesine dâva konusu kanun cevaz vermekte; bu yönden geriye gidilmiş olmaktadır.

Yeni kanun, 13., 14., 24. maddeleri ile atılan işçilerden üç yıllık kıdemi olmayanlara tazminat verilmemesi, kıdemi olanlara her yıl için yalnız 15 gündelik ödenmesi, iş akdinin, işverenin keyfince feshedilmesi yönlerinden 31 yıl önceki durumu korumuştur. Anayasa'nın 42. maddesi uyarınca çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal ve iktisadî tedbirlerle çalışanları korumak, işsizliği önlemek zorunda olan Devlet, 931 sayılı Kanunun 13. ve 24. maddelerinden yararlanarak işçisini sokağa döken işverenlere soru soramaz durumdadır.

Dâva konusu kanun (Madde 33), asgarî ücretler konusunda da çalışanları 1936 yılındakinden kötü duruma düşürmüştür. Bu yasada bir takım hafif para cezalarının üç beş kat artırılmış olması, görünüşü kurtarmak niteliğindedir ve bunun 1936, 1967 rayiçleri arasındaki farkı karşılamaktan ileri bir yönü yoktur.

Dâva konusu kanunun kabahatli işçinin akdinin derhal ve tazminatsız olarak feshedilmesine ilişkin 17. maddesi, eski kanunun hükümlerinden de kötü sübjektif ölçüler getirmiştir.

931 sayılı Kanun, işverenin baskısını Devlet yardımıyla işçi üzerinde kurmuş olan 1936 statükosunu, işveren lehine, çalışanlar aleyhine koruyan bir metin; Anayasa'nın Başlangıç bölümüyle de, 2. maddesinin gerekçesiyle de, bütünündeki ilkelerle ve ruhu ile çatışan bir görüşün ürünüdür. Çalışanların işverenlerce ezilmesine, 1961 Anayasası'na rağmen, cevaz vermektedir, iptali gereklidir.

II. Yasa metinleri :

1. İptali istenen kanun :

Davacı, 12/8/1967 günlü, 12672 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 28/7/1967 günlü, 931 sayılı İş Kanununun tümünün iptalini istemektedir. Aşağılarda açıklanacağı üzere dâva esastan incelenmediği için 116 maddelik yasanın tümünün buraya aktarılmasına yer görülmemiş ve ancak kanunun şekil yönünden iptaline yol açan, Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası gereğince kurulu karma komisyonun oluşturduğu hükümlerinin alınmasıyla yetinilmiştir :

(Madde 3- Bu kanunun kapsamına girecek nitelikte bir işyerini kuran, her ne suretle olursa olsun devralan, çalışma konusunu kısmen veya toptan değiştiren, yapılan işin tamamlanması yüzünden veya her hangi bir sebeple sürekli olarak çalışmasını bırakan işveren işyerinin unvan ve adresini, çalıştırılan işçi sayısını, çalışma konusunu, işin başlama veya bitme gününü, kendi adını, soyadını ve adresini, varsa işveren vekili veya vekillerinin adı, soyadı ve adreslerini, sürekli işlerde bir ay içinde bölge çalışma müdürlüğüne bildirmek zorundadır.

Bölge çalışma müdürlüğü mesul memuru ise bildirimin alındığına dair belge vermek zorundadır.)

(Madde 5- Aşağıda belirtilen hususlarda bu kanun hükümleri uygulanmaz:

1. Deniz ve hava tasama işlerinde,
 2. Tarım işlerinde (Orman tali yolları dahil),
 3. Bir ailenin üyeleri veya hısımları arasında dışardan başka biri katılmıyarak evlerde ve el sanatlarının yapıldığı işlerde,
 4. Ev hizmetlerinde,
 5. 507 sayılı Esnaf ve Küçük Sanatkârlar Kanununun 2 nci maddesinin tarifine uygun üç işçinin çalıştığı işyerlerinde,
 6. Çıraklar hakkında,
 7. Aile ekonomisi hududu içinde kalan tarımla ilgili her çeşit yapı işlerinde,
 8. Konutların kapıcılık hizmetlerinde
 9. Sporcular hakkında,
 10. Yardım Sevenler Derneği merkez ve taşra atölyelerinde çalışanlar hakkında,
 11. Rehabilitasyon edilenler hakkında,
- Şu kadar ki.
- a) Kıyılarda veya liman ve iskelelerde gemilerden karaya ve karadan gemilere yapılan yükleme ve boşaltma işleri,
 - b) Havacılığın bütün yer tesislerinde yürütülen işler,
 - c) Tarım sanatları ile tarım aletleri makina ve parçalarının yapıldığı atölye ve fabrikalarda görülen işler,
 - ç) Tarım işletmelerinde yapılan yapı işleri,
 - d) Halkın faydalanmasına açık veya işyerlerinin müstemilâtı durumunda olan park ve bahçe işleri,

Bu kanun hükümlerine tabidir.)

3/4/1970 günlü, 1248 sayılı Kanun bu maddenin 1. bendinin 6. fıkrasını değiştirmiş ve 2. bendine bir e fıkrası eklenmiştir.

(Madde 8- Nitelikleri bakımından en çok 30 iş günü süren işlere süreksiz iş, bundan fazla süren işlere sürekli iş denir.

Bu kanunun 3, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 24, 25, 27, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 71, 76 ve 93 üncü maddeleri süreksiz işlere uygulanmaz. Süreksiz işlerde bu maddelerin konusu olan uyuşmazlıklarda Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.)

(Madde 14- Hizmet akdinin 17 nci maddesinin II numaralı bendinde gösterilen sebepler dışında işveren tarafından veya 16 ncı maddenin I ve II numaralı bendlerinde gösterilen sebeplerle işçi tarafından veyahutta muvazzaf askerlik hizmeti dolayısıyla fesih halinde üç yıldan fazla çalışmış olmak şartıyla işe başladığından itibaren her bir tam yıl için işçiye 15 günlük ücreti tutarında bir tazminat verilir.

Altı aydan fazla süreler yıla tamamlanır.

İhtiyarlık aylığı bakımından bağlı bulundukları kurum veya sandıklardan aylık veya toptan ödeme almak amacıyla hizmet akdini fesheden işçiler de yukarıdaki fıkrada yazılı bulunan tazminata hak kazanır. Ancak aylık veya toptan ödeme almak için akdi fesheden işçiye verilecek tazminatın hesabında işçinin yalnız 1 Nisan 1950 tarihinden evvelki hizmet süreleri nazara alınır.

İşçinin bu fıkra hükmünden faydalanabilmesi için aylık veya toptan ödemeye hak kazanmış bulunduğu ve kendisine aylık bağlanması veya toptan ödeme yapılması için ihtiyarlık sigortası bakımından bağlı bulunduğu kurum ve sandığa müracaat etmiş olduğunu alacağı bir belge ile belgelemek zorundadır.

İşçilerin kıdemleri, hizmet akdinin devam etmiş veya fasilalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik iş yerlerinde çalıştıkları süreler gözönüne alınarak hesaplanır. İşyerlerinin devir veya intikali, yahut diğer bir suretle işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde işçinin kıdemi işyerindeki hizmetlerin toplamı üzerinden hesaplanır. Kıdem tazminatı ise, bu intikal devresindeki işverene aittir, işyeri intikali ile beraber devam ettiği takdirde kıdem tazminatı, hilâfına hüküm olmadıkça yeni işverene aittir.

Aynı kıdem süresi için bir defadan fazla kıdem tazminatı ödenmez. İşçinin ölümü halinde bu tazminat tutarı kanunî vârislerine ödenir.)

(Madde 74- Umumî Hıfzıssıhha Kanununun 179 uncu maddesinde yazıldığı gibi iş yerlerinde ve işçilere ait yatıp kalkma yerlerinde ve diğer müstemilatında bulunması gereken sağlık şartlarının ve iş yerlerinde kullanılan alet, edevat, makinalar ve hammaddeler yüzünden çıkabilecek hastalıklara engel olacak tedbir ve araçların, işyerlerinde iş kazalarını önlemek üzere bulundurulması lüzumlu -olan araçların ve alınacak güvenlik tedbirlerinin neler olduğunu belirtmek üzere Çalışma Bakanlığı ile Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı beraberce bir veya birden fazla tüzük çıkarır.

Ayrıca bu kanuna tabi işyerlerinde, işçi sayısı, genişlik, yapılan iş, işin özellikleri, ağırlık ve tehlikesi bakımından hangi işyerleri için kurulmaya başlamadan evvel planların Çalışma Bakanlığının yetkili teşkilâtına gösterilerek kurma izni alınacağı bu işyerleri kurulduktan sonra yine aynı makama başvurularak işletme belgesi alınması gerekeceği, Çalışma ve Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıkları tarafından çıkarılacak bir tüzükte tespit olunur.)

(Madde 75- Yetkili makamların verdiği izin üzerine bir işyeri kurularak işlemeye başladıktan sonra o işyerinde başkaca tesisat yapılmış olmadıkça iş durdurulamaz.

A) İlgili tüzükte belirtilen birinci derecedeki şartları yerine getirdikten sonra yetkili makamdan izin almak suretiyle kurulan ve işlemeye başlayan herhangi bir işyerinin, tesis ve tertiplerinde çalışma metot ve şekillerinde, makina ve cihazlarında işçilerin hayatı için tehlikeli olan bir husus tespit edilirse, bu tehlike giderilinceye kadar; üç kişilik bir komisyon kararı ile iş durdurulur.

Bu komisyon; işverenle işçilerin birer temsilcisinden ve işgüvenliğini teftişe yetkili bir memurdan teşekkül eder. Taraflardan birinin çağrısı üzerine, çağrıda belirtilen gün, yer ve saatte toplanır ve çoğunlukla karar verir. İşgüvenliğini teftişe yetkili memurun, her toplantıya katılmış olması şarttır, işçi veya işveren temsilcisinin çağrıya uymaması, komisyonun toplanmasını ve karar almasını engelliyemez.

İşçi temsilcisi :

- a) İşyerinde çalışan işçilerin çoğunluğunu temsil eden sendikanın;
- b) Böyle bir sendika yoksa o iş kolunda faaliyette bulunan ve işçi çoğunluğunu temsil eden sendikanın veya federasyonun;

c) Bu nitelikte bir işçi Kuruluşu mevcut değilse, en çok üyeye sahip konfederasyonun;

Yönetim kurulunca seçilir.

İşveren temsilcisi ise :

a) İşverenin üyesi bulunduğu sendikanın;

b) Böyle bir sendika yoksa, o iş kolunda faaliyette bulunan ve işveren çoğunluğunu temsil eden sendikanın veya konfederasyonun;

c) Bu nitelikte bir işveren kuruluşu mevcut değilse, en çok üyeye sahip bulunan konfederasyonun;

Yönetim kurulunca seçilir.

B) 74 üncü maddenin 2 nci fıkrasına uygun olarak kurma izni ve işletme belgesi alınmadan açılmış olan veya geçici işletme belgesi alındığı halde ikinci derecedeki şartları verilen süre içinde yerine getirmemiş bulunan işyerleri; Bölge Çalışma Müdürünün talebi üzerine, o yerin en büyük mülkiye amirinin emri ile ve zabıta marifeti ile kapatılır.

C) Bu maddeye göre verilecek durdurma veya kapatma kararına karşı işverenin mahallî iş mahkemesinde itiraz etmek yetkisi vardır. Mahkeme itirazı bir hafta içinde karara bağlar. Bu işler acele mevaddandır. Kararlar kesindir.

Ç) Bir işyerinde çalışan işçilerin yaş, cinsiyet ve sağlık durumları böyle bir işyerinde çalışmalarına engel teşkil ediyorsa, bunlar dahi çalışmaktan alıkonulur.

D) Yukarıdaki bentler gereğince işyerlerinde işçiler için tehlikeli olan tesis ve tedbirlerin veya makina ve cihazların ne şekilde işletilmekten alıkonulacağı ve bunların ne şekilde yeniden işletilmelerine izin verilebileceği Çalışma Bakanlığınca hazırlanacak bir tüzükte gösterilir.

E) Bir işyerinin kurulmasına ve işletilmesine izin verilmiş olması 74 üncü maddede yazılı tüzük hükümlerinin uygulanmasına hiçbir zaman engel olamaz.

F) Bu maddenin (A) ve (B) bentleri gereğince makina, tesisat ve tertibat veya işin durdurulması veya işyerinin kapatılması sebebiyle işsiz kalan işçilere işveren, ücretlerini ödemeye veya ücretlerinde bir düşüklük olmamak üzere meslek veya durumlarına göre başka bir iş vermeye zorunludur.)

(Madde 97- Bu kanunun 3 üncü maddesine aykırı hareket edenlere aşağıda yazılı cezalar hükmolunur :

A) 10 işçi çalıştıranlar hakkında 250 liradan az olmamak,

B) Daha fazla işçi çalıştıranlar hakkında 500 liradan az olmamak üzere ağır para cezası,

C) Bu maddede yazılı fiillerin tekrerrürü halinde yukarda yazılı para cezalarının iki katı,

Hükmolunur.)

(Madde 99- A) işçinin bu kanundan veya toplu iş sözleşmesinden yahut hizmet akdinden doğan ve 26 ncı maddede tarif edilen ücretini süresi içinde kasden tam olarak ödemeyen veya noksan ödeyen işveren veya işveren vekili hakkında, bu durumda olan her işçiye karşılık 50 liradan az olmamak üzere nispî para cezası hükmolunur.

Fiilin tekrerrürü halinde evvelce verilmiş olan para cezasının iki katı hükmolunur.

"B) I- 30 uncu maddede yazılı ücrete ilişkin hesap pusulalarını işçilere vermiyen, 31 inci maddede gösterilen tutardan fazla olarak işçi ücretlerinden zarar karşılığı kesinti yapan veya zarar yapmaksızın işten çıkan işçiye tazminat iade etmiyen veya mahsup yaptığı halde istek üzerine hesap ve belgeleri göstermiyen, 32 nci maddede anılan sebepler dışında işçiye ücret kesintisi cezası kesen yahut bu paraları aynı bendin gösterdiği müddette bu hesaba yatırmıyan işveren veya işveren vekili hakkında 250 liradan az olmamak üzere hafif para cezası,

II- 33 üncü maddede anılan komisyonun tespit ettiği asgarî ücretleri işçiye ödemiyen veya noksan ödiyen, 34 üncü maddede işaret edilen sebepler dolayısıyla çalışmıyan işçiye yarım ücret ödemiyen 35 inci maddede yazılı şartlar dışında fazla çalışma yapan veya aynı maddede gösterilen fazla çalışma ücretini ödemiyen veya noksan ödiyen 36 ve 37 nci maddelerdeki hükümlere aykırı olarak çalışma yaptıran veya fazla çalışmaya ait ücretleri ödemiyen veya noksan ödiyen 38, 41, 42, 43, 47 ve 54 üncü maddelerdeki şartlar ve usullere uymıyarak bu maddelerde gösterilen ücretleri noksan ödiyen işveren veya işveren vekili hakkında (B) bendinin I inci fıkrasında sözü geçen cezalar,

III- 48 inci maddede gösterilen yüzdelerin hesabına ait usullere uymıyan, 52 nci maddenin son fıkrasında anılan ücretsiz ilâve izni vermeyen ve ücretli izin kullanan işçiye peşin olarak bu izne ait ücretini ödemiyen veya 56 ncı maddedeki hak edilmiş izni kullanmadan hizmet akdinin feshi halinde bu izne ait ücreti ödemeyen, 57 nci maddeye dayanılarak çıkarılacak olan yönetmelik hükümlerine aykırı hareket eden veya 60 inci maddede anılan sebepler dolayısıyla işçi ücretinden indirme yapan işveren veya işveren vekili hakkında 1000 liradan az olmamak üzere ağır para cezası,

Hükmolunur.)

(Madde 102- Bu kanunun 75 inci maddesinin (A) bendi gereğince çalışmaktan alıkonulan tesisat, tertibat, makina veya cihazın noksanlarını tamamlamadan ve gerekli izni almadan işleten veya aynı maddenin (B) bendi gereğince kapatılan işyerindeki noksanları tamamlamadan ve gerekli izni almadan açan işveren ve işveren vekili, 1000 liradan az olmamak üzere, ağır para cezasıyla cezalandırılır. Fiilin tekrerrüri halinde, evvelce verilen para cezasının iki katı hükmolunur.)

Madde 104- Bu kanunun 77 nci maddesi hükümlerine aykırı hareket edenler hakkında 250 liradan az olmamak üzere hafif para cezasına, ağır ve tehlikeli işlerde onaltı yaşından küçükleri çalıştıran veya 78 inci maddede anılan tüzükte gösterilen yaş kayıtlarına aykırı işçi çalıştıran işveren veya işveren vekili hakkında 1500 liradan az, olmamak üzere ağır para cezasına, 79 uncu madde hükmü gereğince işçilere doktor raporu almayan veya istek halinde ilgili memura göstermiyen, 80 inci madde gereğince alınması gereken raporu almayan veya bu raporları istek halinde yetkili memurlara göstermiyen işveren veya işveren vekili hakkında 500 liradan az olmamak üzere ağır para cezasına, 81 inci maddeye dayanılarak çıkarılacak tüzükte gösterilen şartlara uymıyan, 82 nci maddede anılan tüzük hükümlerini yerine getirmeyen işveren veya işveren vekili hakkında 1500 liradan az olmamak üzere ağır para cezası, hükmolunur.

Yukarda sayılan fiillerin tekrerrüri halinde evvelce verilen para cezasının iki katı hükmolunur.)

(Madde 106- I - Bu kanunun 89 uncu maddesinin 2 nci fıkrasında sayılan ödevleri yerine getirmiyen ve aynı maddenin 1 inci fıkrasında kendilerine yetki verilen memurlara karşı gereken kolaylığı göstermeyen işveren veya işveren vekilleri, 93 üncü madde gereğince çıkarılacak tüzük hükümlerine ve aynı maddenin 2 nci fıkrasındaki bildiri şartına uymayan işveren veya işveren vekilleri 94 üncü maddenin 1 inci fıkrasındaki yasaklara riayet etmeyen işveren veya işveren vekilleri hakkında 2500 liradan az olmamak üzere ağır para cezasına, 94 üncü maddenin 2 nci fıkrasındaki yasaklara riayet etmeyen işçiler hakkında 500 liradan az olmamak üzere ağır para cezasına,

Hükmolunur.

Yukarıdaki fıkralardaki fiillerin tekerrürü halinde cezalar iki kat arttırılır.

II- Yukarıda sözü geçen ilgili memurların bu kanundan veya diğer kanunlardan doğan her çeşit teftiş ve denetleme yetki ve görevleri gereğince görevlerinin yerine getirilmesi sırasında istedikleri bilgileri vermiyen veya görevlerini yapmayan veya sonuçlandırmaya engel olan kimseler hakkında 2500 liradan az olmamak üzere ağır para cezası hükmolunur.

Fiilin tekerrürü halinde evvelce hükmedilen cezalar bir kat arttırılarak uygulanır.)

2- Davacının dayandığı Anayasa hükümleri :

Davacı, Anayasa'nın 85. maddesini, başlangıçta yer alan ilkeleri, sosyal devlet kavramını, sosyal ve iktisadî haklar ve ödevler bölümü hükümlerini ve Anayasa'nın tümünün ruhunu davasına dayanak olarak göstermişse de aşağıda görüleceği üzere kanunun şekil yönünden iptaline gidildiği için buraya yalnızca Anayasa'nın 85. maddesinin ve 92. maddesinin konuya ilişkin beşinci fıkrası hükmünün alınmasıyla yetinilmiştir :

(Madde 85- Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclisler, çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları, en az on üyeden meydana gelir.

Meclisler, kendi kolluk işlerini başkanları eliyle düzenler ve yürütürler.)

(Madde 92/5- Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki meclisin ilgili komisyonlardan seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi, Karma Komisyonunca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde, Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur.)

III- İlk inceleme :

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 16/11/1967 gününde İbrahim Senil, Lûtfi Ömerbaş, İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Feyzulalh Uslu, A. Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Sait Koçak, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün'ün katılmalariyle yapılan ilk inceleme toplantısında :

a) Dava Konusu 28/7/1967 günlü, 931 sayılı İş Kanununun 12/8/1967 günlü, 12672 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandığı; dava dilekçesinin 3/11/1967 gününde Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince kaleme havale edildiği, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı yasanın 26. maddesine göre davanın bu tarihten açılmış sayılması gerektiği ve süresi içinde olduğu; davacı Türkiye İşçi Partisinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunduğu; davacı parti tüzüğünün 17. maddesine göre 13 kişiden kurulu olan Merkez Yürütme Kurulunun 14/10/1967 gününde yedi kişi ile yaptığı 42 sayılı toplantıda 934 sayılı Kanunun Anayasaya aykırılığı dolayısıyla Anayasa Mahkemesine dava açılmasına karar verildiği (Ankara 4. Noterliğinin 3/11/1967 günlü, 14665 sayılı şerhiyle onanlı örnek) ve davanın bu karara dayanılarak parti Genel Başkanınca açılmış olduğu görülmüştür.

b) Bundan sonra önce 44 sayılı Yasanın 25 inci maddesinin birinci fıkrasının 1 sayılı bendi uyarınca Türkiye İşçi Partisinin iptal davası açılması için karar vermeğe yetkili organı belli edilmek üzere görüşme açılmış ve parti tüzüğünün 17 nci maddesine göre Merkez Yönetim Kurulunun 44 sayılı Yasanın yukarıda değinilen hükmünde öngörülen en yüksek merkez organı olduğu ve bu organın kararına dayanılarak Parti Genel Başkanlığınca getirilen davanın usulünce açılmış olduğu sonucuna varılmıştır, İbrahim Senil, Celâlettin Kuralmen, Sait Koçak, Muhittin Taylan, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün, davacı parti tüzüğünün 14. ve 15 inci maddeleri uyarınca Genel Yönetim Kurulunun en yüksek merkez organı olduğunu ve bu kurulun kararına dayanılmaksızın açılan davanın yetki, yönünden reddi gerektiğini ileri sürerek bu görüşe katılmışlardır.

c) Daha sonra dosyanın eksiki bulunup bulunmadığı üzerinde durulmuştur. İhsan Keçecioglu, Feyzullah Uslu, Şeref Hocaoglu, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Muhittin Taylan ve Halit Zarbun kanunun tümünün iptali dava edildiğine göre davacının her madde için ayrı ayrı gerekçe istenmesi gerektiği görüşünü savunmuşlardır. Çoğunluk dava dilekçesinde yer alan gerekçeyi yeterli görerek bu görüşü benimsememiştir.

Böylece tamamlanan ilk inceleme sonunda:

1- Türkiye İşçi Partisi Tüzüğünün 17 nci maddesi uyarınca Merkez Yönetim Kurulunun Partinin en yüksek merkez organı olduğuna ve bu kurulun kararına dayanan davanın usulünce açıldığına İbrahim Senil, Celâlettin Kuralmen, Sait Koçak, Muhittin Taylan, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün'ün Parti Tüzüğünün 14. ve 15 inci maddeleri gereğince Genel Yönetim Kurulunun en yüksek merkez organı olduğu ve bu kurulun kararına dayanılmaksızın açılan davanın yetki yönünden reddi gerektiği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

2- Dosyanın eksiki bulunmadığına ve Anayasa'nın 147, 149, ve 150. ve 44 sayılı kanunun 21., 22., 25. ve 26. maddelerine uygun olduğu kabuledilen işin esasının incelenmesine İhsan Keçecioglu, Feyzullah Uslu, Şeref Hocaoglu, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Muhittin Taylan ve Halit Zarbun'un kanunun tümünün iptali dava edildiğine göre davacıdan her madde için ayrı ayrı gerekçe istenmesi gerektiği yolundaki karşı oylarıyla oyçokluğu ile;

IV- Esasın incelenmesi :

A) 931 sayılı Kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Davacı, 931 sayılı Kanuna ilişkin tasarının komisyonlarda görüşülme evresinde komisyonların Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olarak kurulmuş bulunduğunu ve bu durumun 931 sayılı Kanunun şekil yönünden iptalini gerektirdiğini ileri sürmüştüğü ve esasen Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya uygunluk denetimine getirmiş bir kanunu kendiliğinden de bu yönüyle ele alabileceğinden önce şekil yönünden Anayasaya aykırılık sorununun çözümü gerekli bulunmuştur.

Bu nedenle Lütfi Ömerbaş, Salim Başol, A. Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün katıldıkları 3/3/1970 günlü toplantıda (Dava konusu Kanunu tasarı halinde iken görüşen Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu geçici komisyonları ile Millet Meclisinin Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsememesi üzerine Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca kurulmuş karma komisyona seçilen üyelerin adlarının hangi siyasi partiye mensup olduklarının ve o tarihlerde Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosunda hangi partiden ne sayıda üye bulunduğunun Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanlıklarından sorulmasına) oyçokluğu ile karar verilmiştir. Lütfi Ömerbaş, Fazıl Uluocak, Şahap Arıç, Halit ZARBUN ve Ziya Önel bu karara muhalif kalmışlardır.

İstenen bilgiler geldikten sonra 14/5/1970 günü yapılan toplantıda konuya ilişkin bütün yazılar ve metinler okunarak işin gereği görüşüldü :

1- 931 sayılı İş Kanununa ilişkin tasarının Millet Meclisince kabul edilen kimi maddeleri Cumhuriyet Senatosunda değiştirilmiş; tasarı bu yüzden yeniden Millet Meclisine dönmüştür. Millet Meclisi Cumhuriyet Senatosundan gelen metnin büyük bölümünü benimsemiş; ancak 3., 5., 8., 14., 74., 75., 97., 99., 102., 104., 106. maddeleri benimsememiştir.

Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası bu durumda her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulmasını ve bu komisyonun hazırladığı metnin Millet Meclisine sunulmasını buyurur. Yine bu fıkra hükmüne göre Millet Meclisi, karma komisyonunca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır.

Millet Meclisi, 24/7/1967 günlü 146. birleşiminde kaynağını Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasından alan karma komisyonun, on kişiden kurulmasını kabul etmiştir. Bu komisyonun Millet Meclisi kanadına Adalet Partili üç, Cumhuriyet Halk Partili ve Güven Partili birer üye seçilmiştir. Bu tarihte Millet Meclisinde ayrıca yeni Türkiye Partisinin (18 Milletvekili), Millet Partisinin (14 Milletvekili) ve Türkiye İşçi Partisinin (14 Milletvekili) grupları bulunmakta idi. Adalet Partisinin 243, Cumhuriyet Halk Partisinin 97, Güven Partisinin 33 milletvekili vardı.

Karma Komisyonun Cumhuriyet Senatosu kanadına Adalet Partili dört ve Cumhuriyet Halk Partili bir üye seçilmiştir. Bu sıralarda Cumhuriyet Senatosunda Güven Partisinin de (16 üye) grubu bulunmakta idi. Adalet Partisinin 95, Cumhuriyet Halk Partisinin 30 Cumhuriyet Senatosu üyesi vardı.

İş Kanunu tasarısı gerek Millet Meclisinde gerekse Cumhuriyet Senatosunda geçici komisyonlarda incelenmiştir.

Bu bilgiler Millet Meclisi Başkanlığının, 13/3/1970 günlü, 1262-6976 sayılı ve Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının, 11/3/1970 günlü, 10338-6342 sayılı yazılarına bağlı çizelgelerden alınmıştır.

Karma Komisyon, Millet Meclisince benimsenmeyen 11. maddeyi 26 ve 27 Temmuz 1967 günlerinde görüşmüş; 3., 8., 74., 97., 99., 102., 104. ve 106. maddeleri Cumhuriyet Senatosu metninde olduğu gibi; 5., 14. ve 75. maddeleri de değiştirerek kabul etmiş ve sonucu 27/7/1967 günlü rapora bağlamıştır. Millet Meclisi Genel Kurulu görüşmelerden sonra 28/7/1967 günlü 150. birleşiminde karma komisyon metnini olduğu gibi kabul etmiştir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi - Dönem 2, Toplantı 2, cilt 21, sayfa 760 - 795 ve s. sayısı 160 a 2. ek)

Anayasa'nın 85. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler, içtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî Parti grupları en az on üyeden oluşur.

85. maddenin ikinci fıkrasının ortaya koyduğu ilke, ***Siyasî Parti gruplarının, güçleri ne olursa olsun, Meclislerin tüm çalışmalarına mutlaka katılmalarını ve katılmanın her grubun gücü oranında olmasını öngörmektedir. Demek ki Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden kurulu karma komisyonun gerek Millet Meclisi gerekse Cumhuriyet Senatosu kanadına Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosunda grubu bulunan her partinin katılabilmesi ve katılmanın grupların güçleri oranında olması şarttır. Böyle olmazsa komisyonun kuruluşu Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ilkeye aykırı düşer.***

Cumhuriyet Senatosunca yapılan bir bölüm değişikliklerin Millet Meclisince benimsenmemesi üzerine Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca kurulan İş Kanunu tasarısı karma komisyonunun yapısı incelenince görülecek olan şudur : Karma komisyonun kurulduğu tarihte Millet Meclisinde Adalet Partisinin, Cumhuriyet Halk Partisinin, Güven Partisinin, Yeni Türkiye Partisinin, Millet Partisinin ve Türkiye İşçi Partisinin grupları yani altı siyasî parti meclis grubu bulunduğu halde İş Kanunu tasarısı karma komisyonunun Millet Meclisi kanadına Yeni Türkiye, Millet ve Türkiye İşçi Partileri Meclis Gruplarından hiç birisi alınmamış; başka bir deyimle ***bu gruplar Meclisin, Anayasa'da yeri olan önemli bir faaliyetine iştirak ettirilmemişlerdir. Karma Komisyonun Millet Meclisi kanadına Adalet, Cumhuriyet Halk ve Güven Partileri Meclis Gruplarından alınanların bu grupların güçleri oranını tam olarak yansıtmıyorsa yansıtmadığı bir yana, öteki üç gruptan üye alınmaması karma komisyona Anayasa'nın 85. maddesine aykırı bir nitelik vermeğe yeterlidir.***

İş Kanunu tasarısı karma komisyonunun Cumhuriyet Senatosu kanadında da durum aşağı yukarı böyledir. O tarihte Cumhuriyet Senatosunda Adalet, Cumhuriyet Halk ve Güven Partilerinin grupları bulunduğu halde Karma Komisyonun Cumhuriyet Senatosu kanadına Güven Partisi grubundan kimse alınmamış ve Adalet Partisi grubundan gelen 4 ve Cumhuriyet Halk partisi guruplarından gelen bir üyede de bu grupların Cumhuriyet Senatosundaki güçleri oranını tam olarak yansıtmaktan uzak bulunmuştur. Demek ki İş Kanunu tasarısı karma komisyonun kuruluşu, bir bütün olarak da, Anayasa'nın 85. maddesine aykırı düşmektedir.

Burada karma komisyonun 10 kişiden kurulu olması dolayısıyla bütün siyasi parti gruplarına güçleri oranında komisyonda görev verilmesinin olanak dışı bulunduğu yolunda bir savunmanın yeri yoktur. Çünkü Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası, karma komisyon üyelerinin sayısını sınırlamamış; yalnız her iki Meclisten seçilecek üyelerin eşit sayıda olacağını belirlenmesiyle yetinmiştir. Millet Meclisi, *karma komisyonun kurulmasına karar verirken komisyon üyelerinin sayısını da Anayasa'nın 85. maddesindeki ilkeyi gereği gibi işletecek biçimde ayarlaması ve belirlemesi tabû ve zorunlu idi. Karma komisyona üye seçecek ilgili komisyonların bünyelerinin bütün siyasi parti gruplarının karma komisyona katılmalarını sağlamaya elverişli bulunmadığı yolundaki bir savunmanın ise hukukça değeri yoktur. Böyle bir savunma ancak ilgili komisyonların kuruluşlarında da Anayasa'ya aykırılık olduğunu ortaya koyar ve karma komisyonun Anayasa'ya aykırı bünyesini geçerli kılamaz.*

Anayasa'ya aykırı olarak kurulduğu yukarıda ayrıntılarıyla belirtilen kurumu geçerli kılamaz.

İş Kanunu tasarısı karma komisyonu dava konusu İş Kanununun 3., 5., 8., 14., 74., 75., 97., 99., 102., 104. ve 106. maddeleri üzerinde Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası buyruğu uyarınca çalışmış ve komisyonun benimsediği veya düzenlediği hükümler Millet Meclisince aynen kabul edilmiştir.

Bir kanun tasarısı veya teklifinin görüşülmesi için Anayasa'nın kurulmasını emrettiği bir komisyonun bünyesi Anayasa'ya aykırı ise, böyle bir komisyondan geçerek kabul edilen kanun tasarısı veya teklifi iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılmak gerekir. İş Kanunu tasarısının Cumhuriyet Senatosu ile Millet Meclisi arasında anlaşmazlık konusu on bir maddesini inceleyen karma komisyon, yukarıda da belirtildiği üzere Anayasanın 85. maddesi hükmüne aykırıdır, ve bu durum da şekil yönünden iptali gerektirir.

Lütfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak ve Halit ZARBUN bu görüşe katılmamışlardır.

Fazlı ÖZTAN, Avni GİVDA, Şahap ARIÇ, Ahmet AKAR ve Mustafa KARAOĞLU; İş Kanunu tasarısını görüşmek üzere kurulan Cumhuriyet Senatosu geçici komisyonunun bünyesi de Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olduğundan ve şu durum kanunun şekil yönünden iptalini zorunlu kıldığından bu gerekçeye de dayanılması gerektiğini ileri sürmüşlerse de ancak yukarıdaki gerekçe üzerinde çoğunluk sağlanabilmiştir.

2- Dava konusu kanunun on bir maddesinin kuruluşu Anayasaya aykırı olan karma komisyonunda incelenip düzenlenmesi şekil yönünden iptal nedeni olarak öngörüldüğüne göre bu durumun kanunun tümüne olan etkisini saptamak, üzere söz konusu hükümlerin niteliği, önemi ve öteki maddelerle olan ilişki ve bağlantıları üzerinde durulması gerekecektir.

a) 931 sayılı Yasanın 3. maddesi :

Bu kanunun kapsamına girecek nitelikte bir işyerini kuran, devralan, çalışma konusunu kısmen veya toptan değiştiren, yapılan işin tamamlanması yüzünden veya herhangi bir sebeple sürekli olarak çalışmasını bırakan işvereni, bölge çalışma müdürlüğüne bildirimde bulunma ödeviyle yükümlü tutan bu madde gerek Genel Hükümler Bölümünde yer almasından gerekse kapsamından anlaşılacağı üzere yasanın temel hükümlerinden biridir.

b) 931 sayılı Yasanın 5. maddesi:

Bu madde kanun hükümlerinin uygulanmayacağı işleri, işyerlerini ve işçileri belirlemekte ve istisnaların kapsamına girdiği düşünülebilecek başka bir takım işlerin bu kanun hükümlerine bağlı bulunduğunu belli ederek ayrıca istisnalara bir açıklık getirmektedir. 3/4/1970 günlü, 1248 sayılı Kanun bu maddenin 1. bendinin 6. fıkrasını değiştirmiş ve 2. bendi sonuna bir (e) fıkrası eklemiştir.

Maddenin önemi ve kapsamındaki genellik ortadadır.

c) 931 sayılı Yasanın 8. maddesi :

Bu madde süreksiz ve sürekli işleri tanımlamakta ve kanunun otuz bir maddesini tek tek sayarak bu maddeler hükümlerinin süreksiz işlere uygulanmayacağını ve o maddelerin konusu olan uyuşmazlıklarda Borçlar Kanununa gidileceğini hükme bağlamaktadır.

Madde geniş kapsamlı bir genel hüküm niteliğindedir.

ç) 931 sayılı Yasa'nın 14. maddesi :

Bu madde işçileri hangi hallerde ve ne oranda kıdem tazminatı verileceğini belirtmektedir. Kanunun temel hükümlerinden biridir.

d) 931 sayılı Yasanın 74. maddesi :

İşçi sağlığı ve güvenliği bölümünde yer alan bu madde, sağlık ve güvenlik tüzüklerine ilişkindir; tüzüklerin konularını ve hangi bakanlıklarca çıkarılacağını göstermektedir. Bütün işyerlerini ve işçilerin yatıp kalkma yerlerini kapsamına alan bir genelliktir.

e) 931 sayılı Yasanın 75. maddesi :

75. madde işin durdurulması ve işyerinin kapatılması koşullarını düzenlemektedir. Geniş kapsamlı bir hükümdür.

f) 931 sayılı Yasanın 97. maddesi :

Ceza hükümleri bölümünün başında yer alan 97. madde kanunun 3. maddesine aykırı davranışlara verilecek cezaları göstermektedir.

g) 931 sayılı Yasanın 99. maddesi :

Ücrete ilişkin cezaların yer aldığı bu madde bütün işverenleri, işveren vekillerini ve işçileri ilgilendiren bir önem ve kapsamdadır. Kanunun 26., 30., 31., 32., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 41., 42., 43., 47., 48., 52., 54., 56., 57., 60. maddelerine ilişkin bulunmaktadır.

h) 931 sayılı Yasanın 102. maddesi :

Bu madde 75. maddenin A ve B bendleri hükümlerinin ceza yaptırımını kapsamaktadır.

i) 931 sayılı Yasanın 104. maddesi :

104. maddede 77., 78., 79., 80., ve 81. maddelerin ceza yaptırımları yer almıştır.

ı) 931 sayılı Yasanın 106. maddesi :

İş hayatının denetleme ve teftişine ilişkin cezaların hepsi (özellikle 89, 93, 94. maddelerle ilgili olanlar) bu maddenin kapsamı içindedir.

Görülüyor ki Anayasaya aykırı olarak kurulduğu saptanan karma komisyonun inceleyip düzenlediği on bir madde genel olarak kanunun bütünüyle ilişkisi ve bağlantısı bulunan önemli, geniş etkili ve kapsamlı hükümlerdir. Şekil yönünden Anayasa'ya aykırılık dolayısıyla yalnızca bu maddelerin iptali halinde kanunun bir çok maddeleri ya doğrudan doğruya, yahut da yaptırımsız kalmak yüzünden işleyemez, uygulanamaz hale düşecek ve kanun çalışma hayatını düzenleyemeyerek ters, eksik uygulamalarla büyük duraksamalara, duraklamalara ve karışıklıklara yol açacaktır. Bu nedenlerle yukarıda varılan sonuca göre kanunun tümünün şekil yönünden iptali zorunludur. Kaldı ki 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası dahi, bir kanunun belirli maddelerinin iptali kanunun kimi hükümlerinin veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa Anayasa Mahkemesinin o hükümlerin de iptaline karar verebilmesini mümkün kılmaktadır.

Lütfi Ömerbaş, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN 931 sayılı Kanunun tümünün şekil yönünden iptali gerektiği yolundaki görüşe katılmamışlardır.

Avni Givda ve Ahmet AKAR kanunlar bir bütünü oluşturduğu, maddeleri arasında ilişki ve bağlantı bulunması tabii ve zorunlu olduğu için sözü geçen on bir madde ile kanunun öteki maddeleri arasındaki ilişki, bağlantı ve etki bakımından ayrıca araştırma yapılmasının gereksizliği görüşünü ileri sürmüşlerdir.

3- Davanın açılmasından sonra yayımlanan, 931 sayılı İş Kanununun 79. maddesine bir fıkra eklenmesi hakkındaki 3/2/1970 günlü, 1225 sayılı Kanunla yine aynı kanunun 5. maddesinin 1. bendinin 6. fıkrasını değiştiren ve 2. bendine bir (e) fıkrası ekleyen 3/4/1970 günlü, 1248 sayılı Kanunun yukarıda (IV/A/2 sayılı Bölüm) varılan sonuca göre uygulanma olanağı kalmadığından bunların da 44 sayılı kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iptali gerekir.

4- Tümünün iptali öngörülen 931 sayılı İş Kanununun önem ve kapsamına göre iptal yüzünden oluşacak boşluğun kamu düzenini tehdit etmesi olasılığı bulunduğundan Anayasa'nın 152. ve 44 sayılı Kanunun 50. maddeleri uyarınca iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihin ayrıca kararlaştırılması gereklidir, iptalin yürürlük tarihinin 12 Kasım 1970 olarak saptanması yerinde olacaktır.

B) 931 sayılı Kanunun esas yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

931 sayılı Kanunun tümünün şekil yönünden iptali öngörüldüğüne göre esas yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına yer kalmamıştır.

V- SONUÇ :

1- a) 28/7/1967 günlü, 931 sayılı İş Kanunu tasarısı halinde iken Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosu arasındaki anlaşmazlık konusu maddelerin görüşülmesi için Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca kurulan karma komisyon bünyesinin Anayasa'nın 85. maddesi hükmüne aykırı olduğuna ve bunun şekil yönünden iptali gerektirdiğine Lütfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak ve Halit ZARBUN' un karşı oylarıyla vs. oyçokluğu ile;

b) İptalde tek gerekçe ile yetinilmesine, Cumhuriyet Senatosu geçici komisyonun bünyesi de Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olduğundan ve şu durum kanunun şekil yönünden iptalini zorunlu kıldığından bu gerekçeye de dayanılması gereğini ileri süren Fazıl ÖZTAN, Avni Givda, Şahap ARIÇ, Ahmet AKAR ve Mustafa KARAOĞLU'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

2- Yukarda varılan sonuca göre kanunun tümünün şekil yönünden iptaline Lûtfi Ömerbaş, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

3- 3/2/1970 günlü, 1225 sayılı ve 3/4/1970 günlü, 1248 sayılı kanunların, yukarda varılan sonuca göre uygulanma olanağı kalmadığından bunların 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iptaline oybirliğiyle;

4- Anayasa'nın 152. ve 44 sayılı Kanunun 50. maddeleri uyarınca iptal kararının 12 Kasım 1970 günü yürürlüğe girmesine oybirliğiyle;

14/5/1970 gününde Anayasa'nın 147., 149., 150. ve 152. maddeleri uyarınca karar verildi.

Başkanvekili Lütfü Ömerbaş	Üye Salim Başol	Üye Fazlı Öztan	Üye Celalettin Kuralmen
Üye Hakkı Ketenoglu	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda
Üye Muhittin Taylan	Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar
Üye Halit ZARBUN	Üye Mustafa Karaoglu		Üye Muhittin Gürün

KARŞIOY YAZISI

1- Anayasa'nın 92 nci maddesi, Millet Meclisinin, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsememesi halinde, her iki Meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyonun kurulmasını öngörmüştür.

931 sayılı İş Kanunu tasarısının 11. maddesinde Cumhuriyet Senatosunca yapılan değişiklik, Millet Meclisinde benimsenmediğinden 10 kişilik bir karma komisyonun kurulması kararlaştırılmış ve her iki Meclisin, ilgili komisyonları olan, gececi komisyonlarından 5'er üye seçilmek suretiyle Anayasa'nın saptadığı kural gerçekleştirilmiştir.

Olayda Anayasa'nın 92. maddesinin öngördüğü karma komisyonun kaynağı olan geçici komisyonlar, birer Anayasa kurumu olmadıklarından, bunlardan seçilen üyelerle oluşturulacak karma komisyonun kuruluşunda Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrası hükmünün uygulanması düşünülmek gerekir.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'da sözü edilmeyen komisyonların kuruluş biçimlerindeki aksaklığın iptal nedeni sayılmayacağını çeşitli davalar dolayısıyla karara bağlamış, bu kararında dahi, Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonunun bünyesi bakımından da kanunun iptali gerekeceğini ileri süren görüşü benimsenmemiştir. 92. madde karma komisyonun, her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden kurulacağını belirtmektedir, ilgili komisyonda bir siyasî parti grubu yer almamışsa ki bu hal Anayasa'ya aykırı görülmemektedir karma komisyonda o siyasî parti grubuna yer vermek mümkün olamaz. Malzemesinde (İlgili komisyon) varlığı aranmayan unsurların, (Anayasa madde: 85), yapıda (Karma komisyon) aranmasına yer yoktur.

Anayasa'nın 92. maddesinin öngördüğü karma komisyonla 90. ve 94. maddelerinin öngördüğü komisyonlar arasındaki fark da gözden uzak tutulmamak gerekir. 90. maddedeki komisyon, her iki meclisten eşit sayıda seçilecek üyelerden kurulmaktadır. 94. maddede karma komisyonun kuruluşunda, iktidar grubuna veya gruplarına en az 30 üye verilmek şartıyla, siyasi parti gruplarının ve bağımsızların oranlarına göre temsilinin gözönünde tutulacağı belirtilmiştir. 92. maddede ise, karma komisyonun, ilgili komisyonlardan seçilecek üyelerle kurulacağı açıklanmıştır. Karma komisyon kurulurken 85. maddeye uymak için, ilgili komisyonlarda değişiklik yapmak, karma komisyona ilgili komisyon dışından üye almak demek olur ki bu durumu 92. madde ile bağdaştırmak mümkün değildir.

2- Kuruluş biçimi Anayasa'ya aykırı görülen karma komisyonun raporu, 931 sayılı Kanunu 11. maddesine ilişkin bulunduğundan, iptal kararının da bu 11. madde ile sınırlı olması gerekir. İptal edilen maddelerle kanunun kimi maddeleri arasında ilişki ve bağlantı kurarak kanunun tümünün iptali yoluna gidilemez. Bu tutum, 44 sayılı Kanunun 28. maddesine de uymamaktadır. Uygulamanın Anayasa'da da dayanağı yoktur.

Başkan Vekili
Lütfi Ömerbaş

MUHALEFET ŞERHİ

931 sayılı İş Kanunu tasarısının Millet Meclisince kabul olunan metnin bir takım maddeleri Cumhuriyet Senatosunca değiştirilmiş ve tasarı bu yüzden Millet Meclisine geri çevrilmiştir. Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosunca değiştirilen diğer maddeleri benimsemiş isede 3, 5, 8, 14, 74, 75, 97, 99, 102, 104 ve 106 ncı maddeler olmak üzere değişik 11. maddeyi kabul etmemiştir. Bu durumda Anayasa'nın 92. maddesinin 5. fıkrası gereğince her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilerek eşit sayıdaki üyelerden bir "Karma Komisyon" kurulması lâzımgelmıştır. Sözü geçen fıkraya göre Millet Meclisinin, Karma Komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veyahut daha önce kendisine hazırlanmış metinlerden birini olduğu gibi kabul etmesi zorunluğu bulunduğundan Millet Meclisi Genel Kurulu 27/7/1967 günlü, 150. birleşiminde değişik 11. madde hakkında Karma Komisyonun sunduğu metni olduğu gibi kabul etmiştir. Ancak kararda tafsilatı ile ve dayanaklarıyla açıklandığı üzere sözü geçen Karma Komisyonun Anayasa'nın 85. maddesinin 2. fıkrasına aykırı olarak kurulmuş olduğu tespit edilmiştir. Bünyesi Anayasa'ya aykırı bulunan böyle bir komisyonun hazırladığı bir metnin muteber sayılmasına imkân bulunmadığı nazara alınmadan Millet Meclisince kabul edildiği anlaşılan sözü geçen 11. maddenin şekil yönünden iptali gerekli bulunmuştur. Fakat 931 sayılı Kanunun bu maddeler dışındaki hükümleri ise yasama organı tarafından usulüne uygun olarak incelenmiş ve kabul edilmiştir. Şekil yönünden Anayasa'ya aykırılıkları yoktur. Esaslarının Anayasa'ya aykırı olup olmadıkları da incelenmemiştir. Şekil yönünden iptal edilen maddeler dolayısıyla kanunda boşluklar meydana geldiği görüldüğü takdirde yasama organının eksikliklerin tamamlanması suretiyle boşlukların doldurulması icabeder. Bu itibarla 44 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin 2. fıkrasının uygulanmasının yerinde olmayacağı görüşündeyim. Bu sebeplerle yukarıda işaret olunan maddeler dışındaki maddelerinin esası tetkik edilemeden 931 sayılı İş Kanununun tamamının yazılı olduğu üzere iptaline karar verilmesine muhalifim.

Üye
Celâlettin Kuralmen

KARŞIOY YAZISI

1970/26 sayılı olan ve 931 sayılı İş Kanununun iptalini kapsayan kararın karşı oyu.

Mahkememiz Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası gereğince kurulmuş olan Karma Komisyonun, İş Kanununun 11. maddesini Senatonun değiştirmesi yüzünden incelemiş ve Millet Meclisince de Karma Komisyonun hazırladığı maddeler kabul edilmiş olduğu, bu Karma Komisyonun kuruluşunda ise Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrası gereğince siyasî parti gruplarının güçleri oranında meclisler çalışmalarına katılmaları gereğine yer verilmediği ve bu nedenle de;

a) İş Kanununun Cumhuriyet Senatosunca değiştirilen 11. maddesini inceleyen Karma Komisyonun Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı kurulmuş olması yüzünden işbu maddelerin iptali gerektiği,

b) İş Kanununun iptal olunan 11. maddesinin genel hükümleri ihtiva etmesi dolayısıyla bütün İş Kanununun uygulanamaz hale gelmesi yönünden bütün kanunun iptali icap ettiği, sonucuna vararak İş Kanununun tümünün iptaline karar vermiştir.

1- Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasında "..... her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilerek eşit sayıdaki üyelerinden bir Karma Komisyon kurulur" hükmü bulunmaktadır.

Bu komisyonun kuruluş nedeni, Senatoca değiştirilen ve bunun için tekrar incelenmesi zorunlu hale gelen maddeleri hazırlamış olan Meclis komisyonlarını yeniden harekete getirerek teker teker çalışmalarına meydan verecek ve zaman kaybını gerektirecek bir çalışma biçiminden kurtulmaktır. Bunun için tetkik konusu olan maddeler üzerinde daha önce çalışmış bulunan komisyonlar üyelerinden seçilecek parlamenterlerin, her iki Meclisten eşit sayıda olmak şartıyla bir araya gelerek inceleme görevini yapması öngörülmüştür. Böylece üzerlerinde parlamento çalışmaları yapılmış olan maddelerde beliren ayrılık dolayısıyla iki Meclis görüşü birleştirmek istenmiştir. Bu çalışmanın ilk hazırlanış biçimine uygun olması için Meclislerin ilk komisyon çalışmalarına katılmış bulunan komisyonundan üye seçilmesi gerekli görülmüş ve ikinci koşul olarak da her iki Meclisin komisyonlarından seçilen üyeler sayısının eşit olacağı saptanmıştır.

92. maddenin beşinci fıkrasında başka bir koşul yoktur. 85. maddenin ikinci fıkrasının gereği olan siyasî parti gruplarının güçleri oranında parlamenter çalışmalara katılmaları ilkesi her meclisin komisyonları seçilirken gözönünde tutulmuş ve komisyon kuruluşlarında bu ilke gerçekleştirilmiştir. Bu yönü ile Karma Komisyona üye seçiminde tekrar 85. maddenin ikinci fıkrasındaki ilkeye bağlı kalınması koşulu 92. maddede yer almamıştır ve gereksiz görülmüştür.

Anayasamızın ve içtüzüklerin hükümleri kuruluşlarda gözönünde tutulan bu ilkeye, kurulmuş olan komisyon çalışmalarında ve genel kurulların görüşmelerinde riayet edilmesine imkân ve mahâl görmemişlerdir, içtüzüklerin hiçbir hükmü Komisyon toplantılarında mutlaka siyasî parti gruplarının, güçleri oranında katılmalarına ve kararların, yine bu koşullar içinde verilmesine ilişkin bir esası kapsamamaktadır. Anayasamızın 86. maddesinin birinci fıkrasında, her meclisin üye tam sayısının salt çoğunluğu ile toplanacağı ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verileceği ve ikinci fıkrasında da Türkiye Büyük Millet Meclisi toplantı yeter sayısının her iki meclisin üye tam sayısı toplamının salt çoğunluğu olacağı esasları yer almaktadır. Bu maddede toplantılara ve kararlara, siyasî partilerin güçleri oranında katılacağı ilkesine yer verilmemiştir.

85. maddenin ikinci fıkrasının bu, maddelerde zikredilmemiş olmasına rağmen uygulanacaktır şeklinde bir görüşün öne sürülmesine de imkân yoktur. Böyle bir uygulamaya gidilmesi halinde ne komisyonların ve ne de meclisler genel kurullarının toplanmalarına ve bir karara varabilmelerine imkân kalmaz.

Bunlar göstermektedir ki Anayasamızın 85. maddesinin ikinci fıkrasına ait ve tamamen İchtüzük hükümlerine ilişkin ilkesi, ancak içtüzüklerde sarahat olan hallerde uygulanabilecek ve uygulama olanağı bulunmayan hallerde ise bu ilke yerine getirilmeyecektir. 92. maddenin beşinci fıkrasının belirttiği ilgili komisyonların, 85. maddeye göre kurulmuş olsalar bile 92. madde gereğince bu komisyonlardan seçilecek üyelerden oluşacak Karma Komisyonun yine 85. madde ilkelerine uygun biçimde kurulmaları gereklidir görüşü kabul edilirse böyle bir uygulama yapılamayacağı ortadadır. Çünkü iptal konusu olan kanunun kabulü tarihinde Millet Meclisinde 6 siyasî parti grubu bulunmakta ve bu yönü ile her komisyondan parti grubu sayısınca ilk önce altı üye seçilmesi gerekmektedir. Parti oranına da yer verilince ilgili komisyondan seçilecek üye sayısı en azından 8 veya 10 rakamına ulaşabilir. Eğer kanunun meclislerdeki birinci incelemelerinde kanun tasarısı 5 komisyondan geçmişse her komisyondan seçilecek 10 üyenin tutarı 50 ye ulaşacak ve eşit sayıda diğer meclisten de aynı sayıda seçilmesi gerektiğine göre Karma Komisyonun üye sayısı 100 rakamına ulaşacaktır. Böyle bir komisyonun kurulması ilgili komisyonları çalışamaz hale getirdiği gibi meclisler genel kurullarını da işleyemez duruma sokar. Kaldı ki 10 veya 11 üyeden kurulu siyasî parti grupları 18 - 20 ye varan meclislerin bütün komisyonlarına üye de veremez. Karma Komisyon için mutlaka 85. madde gereğince her siyasî parti gurubundan bir üye bulunması öngörüldüğü takdirde ilgili komisyonda üyesi bulunmayan partinin başka bir komisyondaki üyesi Karma Komisyona alınacak ve böylece de 92. maddenin beşinci fıkrasındaki "ilgili komisyonlardan" seçilme koşulu ihmal edilerek Anayasa'ya aykırı bir sonuç doğacaktır.

Bütün bu yönleriyle yani 92. maddenin beşinci fıkrasının öngördüğü ilgili komisyonların 85. maddenin koşullarına yer verilerek seçilmiş bulunmaları ve meclislerin çalışmalarında, kuruluşlarda öngörülen bu ilkeye riayet edilememesi zorunluğunun bulunması ve yine parti gruplarının her meclisin komisyonları sayısınca üyeyi kapsamamaları ve 95. maddenin beşinci fıkrasının, Karma Komisyon kuruluşlarında öngördüğü koşulları belirtmiş olduğu nedenleriyle 11. maddenin iptalini gerektiren anayasal bir neden bulunmamaktadır. Yukarıda belirtildiği gibi bizzat Anayasamız, 86. madde hükmü ile, uygulama imkânsızlığı yönünden Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrası ilkesini benimsememiş bulunmaktadır. Bunlardan dolayı 11. maddenin şekil yönünden iptaline katılmamaktayız.

2- İptaline karar verilen 11. maddenin temel hükümleri kapsamı dolayısıyla İş Kanununun tümünün uygulanamaz hale gelmesi yüzünden bütün İş Kanununun iptaline gidilmesi de yersizdir.

Çünkü İş Kanununun diğer hükümleri, Anayasa'ya uygun biçimde kanunlaşmış ve şekil yönünden bir aksaklık taşımamakta bulunmuştur. İptal edilen 11. maddenin ortadan kalkmasıyla geri kalan hükümlerden bazılarının eksik kalması hali, iptal nedeni olamaz. Birkaç maddenin uygulanmasında güçlük doğsa bile diğer maddelerin rahatça uygulanması mümkündür. 11. madde

kalkınca diğer maddeler uygulanamaz sonucuna varmak için geriye kalan her maddenin iptal edilen maddelerle teker teker karşılaştırılması, uygulanamayacağı sonucuna götüren nedenlerin karar yerinde açıkça belirtilmesi gerekirken bu hususa da riayet olunmamıştır. Anayasa'ya uygun biçimde tedvin edilmiş bulunan 11. madde dışındaki hükümlerin eksikliğini yasama yolu ile tamamlamak daha çok kolaydır. Bir felsefenin, bir görüşün, kanun maddeleri halinde gerçekleştirilmiş bulunması anlamını taşıyan kanunun tümü iptal edilince yine değişik görüşler, felsefi istekler öne sürülecek ve kanunun hazırlanması kadar müzakere ve kabulü de güç olacaktır. Buna karşılık birkaç maddeye münhasır ve Ana Kanunun tamamlanması niteliğinde kanun maddelerinin hazırlanması ve görüşülmesi kolay ve kanuna hâkim olan prensipler çerçevesinde kalacağı için daha az tartışmalı olacaktır.

Bu nedenlerden ötürü 11. maddenin iptal edilmiş bulunmasına dayanarak kanunun tümünün iptalinin gerekmediği görüşündeyiz, kararın bu yönüne de katılmamaktayız.

Üye Hakkı Ketenoglu	Üye Fazıl Uluocak	Üye Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

1. 931 sayılı İş Kanunu tasarısı halinde iken Cumhuriyet Senatosunda bir geçici komisyonda incelenmiştir. Bu komisyonun, başlıcaları Bayındırlık, Millî Savunma, Sosyal İşler, İçişleri, Mali ve İktisadî İşler, Anayasa ve Adalet, Bütçe ve Plân olmak üzere sekiz komisyondan ikişer üye alınarak kurulmasına Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 18/4/1967 günlü 52. birleşiminde karar verilmiştir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Dönem, I, toplantı 6, cilt 40, sayfa 39)

1967/40 esas sayılı dava dosyasındaki Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının 11/3/1970 günlü, 10338-6342 sayılı yazısına bağlı çizelgeden geçici komisyonun 11 Adalet Partili ve 5 Cumhuriyet Halk Partili üyeden kurulduğu anlaşılmaktadır. Bu Komisyon 23/5/1967 de toplanıp görev bölümü yapmış, ve çalışmalarını 13/6/1967 gününde bitirmiştir. (Esas 1/742-Karar 2 sayılı, 13/6/1967 günlü Cumhuriyet Senatosu İş Kanunu tasarısı geçici komisyonu raporu - Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi cilt 42, 29/6/1967 günlü, 79. birleşim tutanağının sonundaki 950 sayılı basma yazı.)

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu geçici komisyonun raporu üzerine kanun tasarısını 29/6/1967 günlü 79. birleşiminde görüşmeye başlamış ve görüşmeleri açık oylama ile 13/7/1967 günlü 86. birleşimde bitirmiştir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi - Dönem I, Toplantı 6, Cilt 42, Sayfa 107-507).

Bu arada Güven Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubunun Yönetim Kuruluna seçilenlerin adlarını ve görevlerini bildiren grup başkan vekilliği yazısı Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 16/5/1967 günlü, 60. birleşiminde okunmuştur. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi: Cilt 40, Sayfa 241) 18/5/1967 günlü, 61. birleşimde ise Başkanlık Divanının boşalan üç üyeliğinden iki divan kâtipliğinin Cumhuriyet Halk Partisine bir idare amirliğinin Güven Partisine ayrılmasına ilişkin dağıtım cetvelinin ekli bulunduğu Başkanlık Divanı Danışma Kurulunun 18/5/1967 günlü, 4 sayılı kararı Başkanlık Divanının sunuşu olarak genel kurula duyurulmuştur.

Bütün bunlara karşılık Güven Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubunun kurulması dolayısıyla siyasî parti gruplarının güçleri oranında oluşan değişiklik 23/5/1967 gününde çalışmaya başlayan İş Kanunu tasarısı geçici komisyonunun bünyesine yansıtılmamış ve geçici komisyon böylece Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı bir duruma düşmüştür.

Anayasa Mahkemesinin bir bölüm üyeleri Anayasa'da yeri bulunmayan komisyonların bu arada söz konusu geçici komisyonun bir içtüzük düzenlemesi olduğu, içtüzük hükümleriyle oluşan komisyonlardaki incelemelerin meclislerce kabul edilen kanunların sıhhati bakımından Şart bulunmadığı, bu komisyonların kuruluşlarına ilişkin hataların ve usulsüzlüklerin kanunların Anayasa'ya aykırı sayılmalarını gerektirmediği görüşündedir. Nitekim 931 sayılı İş Kanununun şekil yönünden iptalinde sadece Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca kurulan ve İş Kanununa ilişkin tasarının iki meclis arasında anlaşmazlık konusu olan hükümlerini inceleyen karma komisyonun Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olarak kurulmuş bulunması durumunun gerekçe olarak ele alınması görüşü çoğunluk sağlayabilmiştir. Şu hale göre Yasama Meclisleri komisyonlarının yasama işlemlerindeki yerleri ve etkileri üzerinde bir kez daha durulmasında zorunluluk vardır.

Anayasa'nın her kanun tasarı veya teklifinin mutlaka bir komisyon incelemesinden geçmesi gerektiği yolunda bir kuralı doğrudan doğruya koyan hüküm yoktur. Ancak iki durumda: Millet Meclisinin Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsememesi halinde; bir de bütçe tasarılarının incelenmesinde karma komisyon kurulacağı açıkça belirtilmektedir. (Anayasa : Madde 92 ve 94) Bununla birlikte Yasama meclislerinde komisyonlar bulunacağına ve kanun tasarı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşüleceğine işaret eden dolaylı hükümler Anayasa da yer almıştır. Söz gelimi, 91. maddenin ikinci ve 92. maddenin beşinci fıkralarında "her iki meclisin ilgili komisyonları"ndan ve yine 92. maddenin onuncu fıkrasında Cumhuriyet Senatosunun kendisine gönderilen bir metni "Millet Meclisi komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde" karara bağlayacağından söz edilmektedir.

Dikkat edilirse görülür ki Anayasa, ancak kanun tasarı ve tekliflerinin her iki meclisin bir karma komisyonunda incelenmesini gerekli kıldığı hallerde bunların kurulması biçimini içtüzüklere bırakmayarak kendisi düzenlemiş; bir de kanun teklifi getiren Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin mensubu olmadıkları meclisin komisyonları karşısındaki durumlarının düzenlenmesini yine içtüzüklere bırakmayarak kendisi hükme bağlamıştır. Her iki meclisin ayrı ayrı kuracakları komisyonlar Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi arasında anlaşmazlık konusu olamayacağından Anayasa'nın bunlar üzerinde durmamasını tabii görmek gerekir. Öteden beri komisyonların yasama meclislerinin bölünmez parçaları oluşu ve bunların çalışmalarının yasama işlerinin tabii ve zorunlu bir evresini oluşturma gelmesi karşısında Anayasa Koyucudan bu konuda açık ve kesin bir buyruğun beklenmesi yerinde olmaz. Yukarıda değinildiği üzere Anayasa'da konuya dolaylı olarak dokunulmuştur ve bu dolaylı hükümler Yasama Meclisleri komisyonlarına ve kanun tasarı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşülmesi usulüne bir Anayasa kurumu niteliğini vermeğe yetmektedir.

Öte yandan Anayasa, Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütmeleri kuralını da koymuştur. (Madde 85/1)Yasama meclislerinin içtüzüklerinde ve bu arada Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünde komisyonlara, komisyon çalışmalarına, kanun tasarı ve tekliflerinin komisyonlara havalesine ve buralarda görüşülmesine ilişkin düzenlemelere önemle yer verilmektedir.

Yukarıdan beri kısaca değinilen hususlar gözönünde tutulursa yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış yahut bünyesi Anayasa'ya aykırı bir komisyondan geçerek kabul edilmiş kanun tasarısının, iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılması gerektiği sonucuna varılır.

Şu duruma göre 931 sayılı İş Kanunu, tasarımı inceleyen Cumhuriyet Senatosu geçici komisyonunun Anayasa'nın 85. maddesine aykırı bir kuruluşta olması dolayısıyla de, şekil yönünden Anayasa'ya aykırıdır ve iptal kararında bu gerekçeye de dayanılmalıdır.

II. Her kanun bir bütündür. Her kanunun maddeleri arasında bir ilişki ve bağlantı vardır. Bir yasama belgesinin kanun olmasını, bir bütünü oluşturduğunun ve maddeleri arasında ilişki ve bağlantı bulunduğunun kanıtı saymak gerekir. Bir bölüm maddelerin iptal nedeni olacak şekil eksikliği ile malûl bulunması halinde bu durumun, kanunun tümüne bulaşması tabiidir.

931 sayılı İş Kanununa ilişkin tasarı, şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı ve bu nedenle de iptali zorunluluğu saptanan 11. maddenin Millet Meclisi Genel Kurulunca 28/7/1967 gününde kabul olunmasıyla ancak tekemmül etmiş bir kanun niteliği ve sayısı almış, on bir maddenin Millet Meclisinde kabulü tarihi kanunun kabul tarihi olarak sayılmış ve Anayasa'nın 93. maddesi uyarınca yayımlanmasına gidilmiştir. Kanunun 11. maddesinin iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl bulunuşu doğrudan doğruya kanunun tümünün iptalini gerektirir. Çünkü bir kanunun bir bölümünü şekil yönünden sağlam, bir bölümünü şekil yönünden bozuk saymanın ve bozukluğu bir noktada tecrit etmenin olanağı yoktur.

931 sayılı İş Kanununun 11. maddesinin iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl bulunduğu saptandığına göre doğrudan doğruya kanunun tümünün iptaline gidilmesi tabii ve zorunlu idi. Bu maddelerle kanunun geriye kalan maddeleri arasındaki ilişki, bağlantı ve etkilenmenin ayrı ayrı araştırılmasına girişilmesi yersiz ve gereksiz olmuştur.

1967/40-1970/26 sayılı, 14/5/1970 günlü karara bu yönlerden karşıyız.

Ahmet Akar	Avni Givda

Yukarıda yazılı karşıoy yazısına katılıyoruz.

Mustafa Karaoğlu	Fazlı Öztan

KARŞIOY YAZISI

1- Ara kararına ilişkin karşıoy: Anayasa Mahkemesince evvelce karara bağlanan bazı itirazlar dolayısıyla yapılan incelemelerde kanun tasarılarının Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Komisyonlarında incelendiği tarihlerde, Güven Partisinin kurulması üzerine komisyonların bünyelerinde Anayasa'nın 85/2 maddesi gereğine göre bir değişiklik yapılmadan müzakerelere devam edildiği tespit edilmiş idi. Yasama meclisleri komisyonlarında husule gelen bu Anayasaya aykırılık durumunun düzeltilmeden kanun tasarılarının incelenmesine devam edilmesinin bu suretle çıkan kanunların şekil yönünden

iptalini gerektirdiği ve dâva konusu 931 sayılı Kanunun incelenmesinin yapıldığı aynı nitelikteki komisyonlarda husule gelen Anayasa'ya aykırılık durumunun da bu komisyonlardan seçilecek olan karma komisyonun bünyesine tesir edeceği kanısında bulunduğumdan, İş Kanununa karma komisyonuna hangi partilerin ne sayıda iştirak etmiş olduklarının Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanlıklarından sorulması hususundaki 3/3/1970 günlü ara kararına bu nedenlerle muhalif kalmıştım.

2- Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonunun bünyesinin Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olup bu durumun da kanunun şekil yönünden iptalini gerekli kıldığı cihetle aşağıda yazılı sebeplerle iptal kararında bu gerekçeye dahi dayanılması gerektiği kanısındayım:

Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrasında Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclislerin çalışmalarını, kendi yapacakları içtüzük hükümlerine göre yürütecekleri yazılıdır. Yasama meclisleri çalışmaları arasında komisyon faaliyetlerinin dahil olduğu Anayasa'nın aşağıda açıklanan hükümlerinden anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 91. maddesinin ikinci fıkrasında üyelerin kendi kanun tekliflerini her iki meclisin ilgili komisyonlarında savunabilecekleri bildirilmiş ve 92. maddenin beşinci fıkrasında da her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek üyelerden bir karma komisyonun kurulacağı emredilmiş olması, Anayasa'nın 94. maddesinde kurulacağı açıklanan özel nitelikteki komisyondan başka, çeşitli sahalara ait diğer komisyonların dahi mevcudiyetinin kabul edilmiş olduğunu ifade eder.

Anayasa'nın 92. maddesinin 10. fıkrasındaki "Cumhuriyet Senatosu kendisine gönderilen bir metni Millet Meclisi komisyonlarında ve genel kurullarındaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar." şeklindeki hüküm de kanun tasarılarının Millet Meclisinden önce ilgili komisyonlarda inceleneceği esasının mevcut olduğunu gösterir.

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 23. maddesi hükümlerince gelen tasarı tekliflerinin ilk önce ilgili komisyonlara havale edilerek oralarda tetkik edildikten sonra genel kurula gönderilmekte olduğu görülmektedir.

Açıklanan şu hükümler karşısında bu komisyonların vücudundan vazgeçilemez oldukları anlaşılır. Aksi görüşün kabulü halinde Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasında emredilen karma komisyonun kurulmasına da imkân kalmaz. Zira bu fıkra da her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulacağı emredilmektedir.

İlgili komisyonların Anayasa'da isimleri açıkça sayılmayıp da içtüzükle belli edilmiş olması komisyonların Anayasa ile öngörölmüş komisyonlar olmadıklarını ifade etmez. Esasen bu komisyonların gerek Anayasa'da gerekse içtüzüklerde gösterilmiş olsunlar fikirlerinin meclislerce kabulü zarurî olduğu hakkında bir hüküm mevcut değildir, bu yönden aralarında bir fark yoktur. Bu itibarla bunların bir içtüzük kuruluşu veya bir Anayasa kuruluşu şeklinde bir ayrıma tabi tutularak bazılarının vücudundan vazgeçilebileceğinin bazılarının ise vazgeçilemeyeceğinin kabulü Anayasa'ya uygun düşmez.

Esasen ihtisasa ilişkin bir çok kanun tasarılarının Yasama Meclisleri müzakereleri sırasında iyi tetkik edilerek olgun bir hale getirilmesi beklenemez. Bu hususta komisyon çalışmalarının büyük faydalar sağlayabileceği aşîkârdır. Bu nedenlerle komisyon faaliyetleri kendilerinden vazgeçilmesi doğru olmayan Yasama Meclisi çalışmaları olduğunda tereddüt edilmemek gerekir.

Anayasa'nın 85. maddesi hükmünce, komisyonların, siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Güven Partisinin kurulması üzerine, Senato Geçici Komisyonunun kuruluş biçimi, siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak bir düzende olmaktan çıkmış olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda sözü geçen komisyonun Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrasında açıklanan şekle uygun bir hale getirilmesi gerekirken bu yapılmadığından ortada Anayasa'nın emrettiği şekilde komisyonun mevcut olduğu kabul edilemez.

Böylece dâva konusu İş Kanununun, Anayasa'ya uygun Senato Geçici Komisyonu incelemesine tabi tutulmadan kabul edilmiş olması dahi, şekil yönünden iptalini gerektirdiğinden iptal kararında yukarıda açıklanan gerekçeye de dayanılması icabettiği oyundayım.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

931 sayılı İş Kanununun 3, 5, 8, 14, 74, 75, 97, 99, 102, 104 ve 106. maddelerinin, kararın bu yöne ilişkin bölümünde açıklandığı üzere, kuruluşu Anayasa'ya aykırı bulunan karma komisyonda görüşülmüş ve düzenlenmiş olması bu hükümlerin iptalini gerektirmekte ise de şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı söz konusu olmayan başka hükümlerin, 44 sayılı Kanunun 28. maddesindeki hal ve sebep dışında, kararda olduğu gibi, iptal edilen maddelerin genel olarak kanunun bütünü ile ilişkisi ve bağlantısı bulunan önemli geniş etkili ve kapsamlı hükümler olduğu gerekçesiyle iptalleri mümkün değildir. Gerçi kararda 44 sayılı Kanunun 28. maddesine dahi ikinci bir dayanak gibi temas edilmiş ise de, 931 sayılı Kanunun yukarıda sayıları yazılı maddeleri dışındaki hükümleri üzerinde uygulanma imkânı kalıp kalmadığı yönünden durulmamış ve çoğunluğun gerekçesinden, özellikle kararın sonuç bölümünün 2 sayılı bendindeki (Kanunun tümünün şekil yönünden iptaline) hükmünden anlaşılabileceği, gibi kanunun tümünün iptalinde 44 sayılı Kanunun 28. maddesine değil Anayasa'ya aykırılık gerekçesine dayanılmıştır. 44 sayılı Kanunun uygulandığı durumlarda, bu kararın sonuç bölümünün 3 sayılı bendinde de olduğu gibi, keyfiyet açıkça belirtilmiştir.

Esasen dâvada kanunun tümünün şekil ve esas yönlerinden Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülmüş olduğuna göre bu yönden yapılan inceleme sonunda Anayasa'ya aykırı olduğu tespit edilecek hükümler için artık 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin uygulanması söz konusu olamayacağı açıktır. Bazı hükümlerin şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı, şekle uygun olarak kanunlaşmış başka hükümlerin de şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı sonucunu doğurabileceği görüşü de yerinde değildir. Şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olmayan hükümlerin esas yönünden de Anayasa'ya uygun olup olmadığının incelenmesi ve varılacak sonuca göre gerekiyorsa 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin uygulanması cihetine gidilmesi gerekirdi.

Bu sebeplerle kararın, şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı söz konusu olmayan hükümlerin de, 44 sayılı Kanunun 28. maddesi dışındaki sebeplerle ve şekil yönünden iptaline ilişkin 2 sayılı bendine karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

Resmi Gazete tarih/sayı :18.9.1968/13004**Esas sayısı: 1967/6****Karar sayısı: 1968/9****Karar günü: 27/2/1968****İptal dâvasını açan: Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Gurubu.**

İptal dâvasının konusu: Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluşuna dair Millet Meclisince ikinci dönemin ikinci toplantı yılı başında (2 Kasım 1966 günlü ikinci birleşiminde) alınan kararın bir İttüzük hükmü tedvini niteliğinde bulunduğu ve Anayasa'nın 8., 84. ve 85. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüş ve yine Anayasa'nın 149. ve 150. maddelerine dayanılarak iptali istenilmiştir.

I. İLK İNCELEME:**I- Dâvada belge eksikliği:**

Anayasa Mahkemesi İttüzüğünün 15. maddesi gereğince 9/2/1967 gününde yapılan Başkan İbrahim Senil, Üye Şemsettin Akçoğlu, İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Feyzullah Uslu, A. Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Sait Koçak, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Muhittin Gürün ve Lûtfi Ömerbaş'ın katıldıkları ilk inceleme toplantısında dâva dilekçesinin Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 28/1/1967 gününde kaleme havale edildiği; ancak Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Gurubu adına dâvayı açan ve Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Gurubu Başkan Vekilleri oldukları anlaşılan Hakkı Selek ve Rıza Kuas'a grupça dâva açma yetkisi verildiğini gösterir karar örneğinin dâva dilekçesine eklenmemiş olduğu görülmüş ve önce bu eksiğin tamamlanması söz konusu edilmiştir. Bunun üzerine üyelerden Şemsettin Akçoğlu ilk önce görev sorununun incelenmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

Eldeki dâvanın usulünce açılmış bulunduğu anlaşılmadan böyle bir dâva dolayısıyla görev konusunun incelenmesine geçilmesinin ve iptali istenen Millet Meclisi kararının bir iptal dâvasına konu olup olamayacağı sorununun çözümlenmesine gidilmesinin mümkün bulunmadığı meydandadır. Bu nedenle her şeyden önce dâvayı açanların dâva açmaya yetkili bulunup bulunmadıklarının belli edilmesi bakımından grup kararı eksiğinin bir ay içinde tamamlanması için 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 26. maddesi uyarınca partinin Millet Meclisi Grubu Başkanlığına tebligat yapılmasına üyelerden Şemsettin Akçoğlu'nun karşı oyuyla ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

2. Eksiğin tamamlanması:

9/2/1967 günlü karar gereği süresi içinde yerine getirilmiş ve Anayasa Mahkemesine Ankara 9. Noterliğinin 3955 sayılı şerhi ile onanlı bir belge gönderilmiştir. Belge Türkiye İşçi Partisi T.B.M.M. 2. dönem 2. toplantı yılı karar defterinin 2. sayfasında yazılı 8/11/1966 günlü ve 3 sayılı kararın örneğidir. Belgeye göre Türkiye İşçi Partisinin Millet Meclisinde bulunan 14 ve Cumhuriyet Senatosunda bulunan 1 üyesinden on dördü 8/11/1966 günlü toplantıya katılmış ve Millet Meclisinin 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü ve Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin kararları aleyhine iptal dâvası açılmasına oybirliği ile karar vermişlerdir. Bu karar ve dâvanın açılışı, 44 sayılı Kanunun 25. maddesinin 2 sayılı bendi hükmüne uygundur.

3. Sözlü açıklama:

Dosyada eksiklik kalmadığı anlaşıldıktan sonra dâva konusu Millet Meclisi kararının İctüzük niteliğini taşıyıp taşımadığı sorununun ele alınması gerekli görülmüş; ancak davacı sözlü açıklama isteminde bulunmuş olduğundan Başkanvekili Lûtfi Ömerbaş, Üye İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Feyzullah Uslu, A. Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, ve Muhittin Gürün'ün katıldıkları 2/6/1967 günlü toplantıda 44 sayılı Kanunun 29. maddesi uyarınca davacıya çağrı kâğıdı çıkarılmasına ve dâva henüz ilk inceleme devresinde bulunduğundan sözlü açıklamanın, iptali istenilen Millet Meclisi kararının içtüzük niteliğinde olduğu yolundaki iddia ile sınırlı tutulmasına, oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, üyelerden Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, Avni Givda, İhsan Ecemiş, ve Ahmet Akar sözlü açıklamayı gerekli gösterecek bir durum bulunmadığını ve yine üyelerden Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, Muhittin Taylan ve Recai Seçkin sözlü açıklamanın sınırlandırılmaması gerektiğini ileri sürerek bu karara muhalif kalmışlardır.

Sözlü açıklama 29/6/1967 günlü oturumda dinlenmiştir.

4. 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararının niteliği:

2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararının Millet Meclisi İctüzüğü niteliğinde bulunup bulunmadığı ve esasın incelenmesine geçilip geçilmemesi Başkan İbrahim Senil, Üye Şemsettin Akçoğlu, İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün katıldıkları 10/7/1967 günlü toplantıda görüşülmüş ve karara bağlanmıştır.

Dâva konusu Millet Meclisi kararı Millet Meclisi Başkanlık Divanında bir başkanlık, bir başkanvekilliği, bir idareci üyelik ve dört kâtipliğin Adalet Partisine, bir başkanvekilliği, bir idareci üyelik ve iki kâtipliğin Cumhuriyet Halk Partisine, bir başkanvekilliğinin Millet Partisine ve bir idareci üyeliğinin Yeni Türkiye Partisine verilmesi hakkındadır (2. Dönem, 2 toplantı yılı: 2/11/1966 günlü 2. birleşim-Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Cilt 9. Sahife : 29).

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının hükümleri arasında Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütmeleri ilkesi de yer almaktadır. (Madde 85) bir meclisin *başkanlık divanının kuruluşunu ve iş görüşünü o meclisin çalışma alanı dışında, meclis faaliyetlerinden ayrı nitelikte bir düzen olarak düşünmek mümkün değildir. Başkanlık Divanının kuruluşu ve işleyişi, divanın meclisin çalışmalarını yönetmesi dolayısıyla, meclis faaliyetlerinin en başında gelir. Böyle olduğu için de Başkanlık Divanına ilişkin sorunların çözülme yeri İctüzük ve divanın bağlı olacağı düzenin tespiti bir İctüzük konusudur.* Nitekim Anayasa'nın geçici 3. maddesinde yeni Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için, kendi içtüzükleri yapıncaya kadar hükümlerinin uygulanacağı belirtilen ve o nedenle de yeni İctüzüğü henüz yapılmadığından Millet Meclisi toplantı ve çalışmalarında uygulanan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önceki İctüzüğünde de Başkanlık Divanının kuruluşuna, seçilişine ve görevlerine ilişkin maddeler vardır. (Madde: 3-7 ve 198-211)

Millet Meclisinin dâva konusu 2/11/1966 günlü kararı, yukarıda görüldüğü üzere, Başkanlık Divanının, Adalet, Cumhuriyet Halk, Millet ve Yeni Türkiye Partileri mensubu milletvekilleri arasından seçilmesini hükme bağlamakta ve bu partilerden her birine düşen divan görevlerinin sayısını ve niteliğini belli etmektedir. Kararın şu durumuyla, yalnızca içtüzük kapsamına girebilen bir konuyu düzenlediğinde şüphe yoktur. Hattâ karar yürürlükteki İçtüzüğün Başkanlık Divanının görevlilerini ve bunların sayılarını açıklayan 5. maddesine dokunmamakla birlikte 6. maddedeki sınırlamasız seçim hükmüne karşılık seçimi, belirli partilere belirli görev yerleri tahsis etmek suretiyle, sınırlı bir şekle sokmakta ve böylece 6. maddeyi değiştiren bir nitelik almaktadır.

2/11/1966 günlü kararın konu ve ereğ bakımından bir içtüzük sorununu düzenlediğini ve bu yönden de İçtüzük hükmü niteliğinde bulunduğunu böylece belirttikten sonra, kararın alınmasında, içtüzüğün değiştirilmesine ilişkin usule uyulmaması gibi bir durumun, bu niteliğe bir etkisi olup olamayacağı üzerinde durulması gerekir.

Anayasa, yasama meclisleri içtüzüklerinin yapılması ve değiştirilmesi için belirli bir yol koymuş değildir. Buna karşılık 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte bulunan ve Millet Meclisi toplantı ve çalışmalarında uygulanmasına devam edilen Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün 232. maddesinde İçtüzüğün değiştirilmesine, bir yahut daha çok maddesinin yürürlükten kaldırılmasına veya buna bir veya daha çok madde eklenmesine ilişkin tekliflerin önce Anayasa Komisyonunda inceleneceği ve sonra kanunların görüşülmesi usulüne göre Mecliste görüşölüp sonuçlandırılacağı; ancak konu üzerinde tek görüşme yapılacağı ve kararın kanunlar gibi ilâna tâbi olmadığı yazılıdır.

Dâva konusu kararın önceden yapılmış bir komisyon incelemesi ve incelemeyi sonuca bağlayan mazbata olmaksızın, 2/11/1966 günlü oturumda Başkanın oya sunduğu teklif üzerine alındığı bilinmektedir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi; cilt 9. sayfa 29). Daha önce 1/11/1966 günlü birleşimde Başkanlık Divanının seçilmesine ilişkin görüşmelerin sonunda bir milletvekili "Millet Meclisi Başkanlık Divanının Anayasa'nın 84. maddesine göre oran gözönünde tutularak tespit ettiği A.P. 7, C.H.P. 4, M.P. 1, Y.T.P. 1 şeklindeki görüşünü Genel Kurulun karara bağlaması; Başkanlık Divanı adedinin 15 veya 17 ye çıkarılması konusu ile Divanda görev bölüşölmesi hususunun parti grup temsilcileriyle yapılacak toplantıya tehirine karar verilmesi" yolundaki teklifinin birinci bölümü aynen; ikinci bölümü Başkanın oylamaya giderken açıkladığı gibi, "görev yerlerinin tespiti ve Riyaset Divanı adedinin artırılması konusunda ileri sürölen teklifleri görüşmek üzere Meclisin yarın saat 15'e taliki" şeklinde kabul edilmiştir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi cilt 9. sayfa 25, 26). 2/11/1966 gününde ise, görüşmelerin başlama, Başkanın görev yerlerinin taksimi konusunda Divana yalnız Türkiye İşçi Partisinin bir önerge verdiğini; önergede Adalet Partisine 6 yer ayrıldığını; konu Meclisçe karara bağlandığı için önergeyi işleme koymayacağını; görev yerlerinin tespiti hakkında başkaca bir teklif de bulunmadığını" söyleyerek 2/11/1966 günlü karara konu teklifi ileri sürmüştür.

(Millet Meclisi Tutanak Dergisi-Cilt 9, sayfa 29).

Görülüyor ki 2/11/1966 günlü kararın İçtüzük değişikliklerinin bağlı bulunduğu usul bakımından başlıca eksiği, daha önce komisyondan geçirilmemiş olmasıdır.

Ancak kararın, çözümlediği konunun, alınmasındaki ereğin ve gördüğü işin açık ve kesin delâleti karşısında *şekil eksikliğinin bu yasama, belgesini nitelendirmede etkisi olabileceği düşünülemez. Kararın, dayanaklık ettiği uygulama ile İçtüzüğün Başkanlık Divanına ilişkin hükümlerini değiştirdiğinde şüphe yoktur ve şu durum dahi ona İçtüzük hükmü niteliğini kazandırmaya yeterlidir. Kaldı ki, aksine bir görüşün çeşitli içtüzük konularının tek tek kararlarla hükme bağlanması ve böylece Anayasa denetiminden kaçınılması yolunda bir eğilimi teşvik etmesi her zaman için ihtimal içindedir. Anayasa'da bu nitelikte bir gediğin bulunabileceğini düşünmek ise, Anayasa koyucunun ereğine aykırı bir tutum olur.*

Yukarıdanberi açıklanan nedenlerle 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararının İçtüzük hükmü niteliğinde bulunduğuna; Anayasa Mahkemesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu da denetlemede görevli ve yetkili olduğundan ve dosyada eksiklik bulunmadığından Anayasa'nın 149. ve 150. ve 44 sayılı Kanunun 21., 22., 25., ve 26. maddelerine uygun bulunan dâvanın esasının incelenmesine 10/7/1967 gününde oyçokluğu ile karar verilmiştir. Üyelerden İhsan Keçecioğlu, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Avni Givda, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar ve Halit ZARBUN bu karara muhalif kalmışlardır.

II. ESASIN İNCELENMESİ :

Dâvanın esasına ilişkin rapor, dâva dilekçesi ve ekleri, sözlü açıklama tutanağı, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen İçtüzük hükmü niteliğindeki Millet Meclisi kararı, 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü birleşimlere ilişkin Millet Meclisi Tutanak Dergileri, davacının dâvasına dayanarak yaptığı Anayasa maddeleri ve bunlarla ilgili gerekçeler ve Meclis görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüştürüp düşünüldü :

1. Davacının dayandığı Anayasa hükümleri: Davacının dayandığı Anayasa hükümleri şunlardır: (Madde 8- Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz.)

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

(Madde 84- Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur.)

(Madde 85- Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.)

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları en az on üyeden meydana gelir.

2. Davacının gerekçesi ve sözlü açıklaması özeti :

Davacının gerekçesi ve sözlü açıklaması özeti şöyledir ;

Başkanlık Divanı seçiminde Türkiye Büyük Millet Meclisinin, 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükte olan İçtüzüğü hükümleri uygulanmaktadır. Bu uygulama Anayasa'nın 84. ve 85. maddeleri hükmü dairesinde yürütülmek gerekir. 84. madde Meclisteki siyasî parti gruplarının -kuvvetleri oranı ne

olursa olsun- Başkanlık Divanında en az birer üye ile temsilini âmirdir. Maddenin cümle kuruluşundan, başka anlam çıkarılamaz. Anayasa'nın 83. maddesinde ise Mecliste grupları olan siyasî partilerin, Meclisin bütün faaliyetlerine katılmaları öngörülmüştür. Başkanlık Divanı çalışmalarının Meclis faaliyetleri arasında bulunduğu ise aşîkârdır.

Kurucu Meclisin 19/1/1961 günlü 48. birleşiminin 2. oturumunda komisyon sözcüsü: "Biz bütün siyasî parti gruplarının Başkanlık Divanına iştirak etmeleri sayesinde tarafsızlığın temin edileceğini düşündük" ve "İçtüzüklere istikamet verilmesi bakımından da bunların Anayasa'ya konulmasında zaruret gördük. Şimdiye kadar bütün siyasî partilerin iştirak ettiği bir Başkanlık Divanı bizde yoktur. İlk defa böyle bir Başkanlık Divanını bu Anayasa ile getirmekteyiz" demiş ve bu açıklamadan sonra madde bugünkü şekil ile kabul edilmiştir.

Bugüne kadarki uygulamalar da komisyon sözcüsünün açıklamasına uymaktadır. Millet Meclisinin birinci döneminin dört toplantı yılının her birinde kurulan Divanlarda bütün gruplara, kuvvetleri oranına bakılmaksızın, en az bir üye ile temsil edilmek imkânı sağlanmış; ikinci dönemin 1. toplantı yılında da aynı yol izlenmiştir. İkinci dönemin 2. toplantı yılında ise bu uygulama geçerli bir gerekçeye dayanılmaksızın terk edilmiş ve Mecliste beş siyasî parti grubu bulunduğu halde Divan üyelikleri dört grup arasında paylaşılmıştır.

2 Kasım 1966 günlü 2. birleşimde alınan kararla yeni bir statü kurulmakta; bu da bir içtüzük hükmünün tedvini vasfı ve mahiyetini taşımaktadır. Geçici olarak yürürlükte bulunan İçtüzük, Anayasa'nın birçok hükümleri ile çelişme halindedir. Bunlar İçtüzüğün 232. maddesi esasları dairesinde halledilmek gerekirken Meclis kararları ile işin yürütülmesine gidilmektedir. Esasen Meclis öteden beri İçtüzüğü değiştirme yoluna her zaman başvurmakta değildir. Belirli konularda Meclisin aldığı kararlar, İçtüzüğün altına dipnotları halinde konularak bunlar İçtüzük hükümleri gibi muamele görmüşlerdir. Dâva konusu karar da bu niteliktedir; İçtüzük yapılcaya kadar uygulanacaktır. İçtüzüğün ne zaman yapılacağı ise kestirilemez. 1961 yılından bu yana, halâ çıkarılamamıştır. Şu durumda dâva konusu karar da İçtüzüğün dipnotlarına geçerek İçtüzük hükmü gibi işlem görecektir. İşe bakmak şu nedenle, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisi içinde bulunmaktadır. Anayasa'ya aykırı olan Millet Meclisi kararının iptali gerekir.

3. Millet Meclisinin 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlarının birbirleriyle olan ilişkisi:

Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Grubunun 8/11/1966 günlü kararında, Millet Meclisinin 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü iki kararı aleyhine iptal dâvası açılmasından söz edilmekte ise de dâva dilekçesinde açıkça yalnız 2/11/1966 günlü kararın iptali istenilmiştir. Şu duruma göre her iki kararın nitelikleri ve birbirleriyle olan ilişkileri üzerinde durulması yerinde olacaktır.

1/11/1966 günü, Millet Meclisi Başkanlık Divanının, 7 Adalet Partili, 4 Cumhuriyet Halk Partili, birer de Millet Partili ve Yeni Türkiye Partili üyeden kurulması karara bağlanmıştır. Karar her partiye düşen görev yerlerini açıklamadığı için eksiktir ve uygulanma yeteneğinden yoksundur. 2/11/1966 gününde ise bir başkanlık, bir başkan vekilliği, bir idareci üyelik, dört kâtiplik olmak üzere yedi üyeliğin Adalet Partisine, bir başkan vekilliği, bir idareci üyelik, iki kâtiplik olmak

üzere dört üyeliğin Cumhuriyet Halk Partisine, bir başkan vekilliğinin Millet Partisine bir idareci üyeliğinin Yeni Türkiye Partisine verilmesi karar altına alınmış ve ondan sonradır ki Divan üyelerinin seçimine geçilebilmiştir. 2/11/1966 günlü karar, ilk kararın eksikliğini tamamlamakla birlikte o kararda partilere ayrılan Divan üyeliği sayılarını tekrarlamak suretiyle birinciden ayrı, başlı başına bir karar olma niteliğini kazanmıştır. Başkanlık Divanı sorununu, kesin ve sonuçlandırıcı olarak çözümleyen de bu karardır. Şu haliyle ikinci kararın tek başına bir dâva konusu olabileceğinde ve böyle bir dâvada birinci kararın değil, ikincisinin iptalinin istenmesinin ereğe daha uygun düşeceğinde şüphe yoktur. Bu duruma göre dâvanın yalnız 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararına karşı açılmış bulunmasında sonuca etkili bir nitelik olmamak gerekir.

4. 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararının tartışılması:

Anayasa'nın 84. maddesinin ilk fıkrasında, Meclislerin Başkanlık Divanlarının Meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulacağı yazılıdır. Bu, bir meclisteki bütün siyasî parti gruplarının o meclisin başkanlık divanına katılacakları, ancak katılmanın her grubun kendi kuvveti ölçüsünde olacağı, Divan kuruluşunun böyle bir katılmayı sağlayacak biçimde ayarlanacağı demektir. Hüküm metninde bu anlaşıldığı gibi maddenin gerekçesi ve komisyon sözcüsünün Temsilciler Meclisindeki açıklamaları da bu görüşü ayrıca, kuşkuya ve duraksamaya yer bırakmaksızın destekleyecek niteliktedir. [Temsilciler Meclisi, Tutanak Dergisi Cilt: 3, Sayfa: 458].

Öte yandan yine Anayasa'nın 85. maddesi, meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütmelerini, içtüzük hükümlerinin ise, siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenmesini buyurmaktadır. Bu demektir ki, İktüzüğün Başkanlık Divanına ilişkin hükümleri, 84. madde uyarınca bütün siyasî parti gruplarının Divanına katılmalarına ve katılmanın, her grubun kuvveti ölçüsünde olmasına elverişli bulunacak; böyle bir düzeni engelleyici hiçbir nitelik taşımayacaktır. Oysa ***Başkanlık Divanının kuruluşunu düzenleyen 2/11/1966 günü Millet Meclisi kararı ile beş siyasî parti grubundan yalnız dördünün Divana katılması ve bir parti grubunun Divan dışında bırakılması öngörülmüş; böylece ancak kuvvetleri elverişli olan grupların Başkanlık Divanına girebileceği gibi Anayasa'nın 84. maddesi hükmüyle uyuşamayacak ve bağdaşamayacak bir yoruma ve tutuma gidilmiştir.***

Yukarıda da denildiği üzere, Millet Meclisinin İktüzüğü henüz yapılmadığı için Meclis çalışmalarında Anayasa'nın geçici 3. maddesi uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükte olan İktüzüğü hükümleri uygulanmaktadır. Bu İktüzüğün 27 Nisan 1933'te değiştirilmiş 5. maddesine göre Başkanlık Divanı bir başkan, üç başkan vekili, altı kâtip ve üç idare âmiri olmak üzere on üç kişiden kuruludur. Başkanlık Divanı üyeliklerinin, Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince uygulanmasına devam edilen İktüzükte böylece tespit edilmiş bulunduğu ve bu sayının da bütün parti gruplarının Divana katılmalarına elverişli olmadığı yolunda bir gerekçenin ileri sürülmesi ve kabule değer görülmesi mümkün değildir. Bu imkânsızlığın neden ileri geldiğini açıklayabilmek için burada Anayasa'nın geçici 3. maddesi üzerinde durmak gerekir.

Söz konusu maddede yeni Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları, için kendi içtüzükleri yapılıncaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan içtüzüğü hükümlerinin uygulanacağı yazılıdır. Yeni içtüzükler yapılıncaya kadar meclislerin çalışmalardan kalmamaları için verilen bu olanağın, İçtüzüğün Anayasa ile bağdaşmayan hükümleriyle birlikte harfi harfine uygulanacağı anlamında değerlendirilip genişletilmesi düşünülemez. ***İçtüzük hükümleri, ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıkları oranında bir uygulama yeri bulabilir. İçtüzükte öngörülmemiş, Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin konularda veya İçtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulama yolunun tutulması gereklidir.*** Aksine bir görüş İçtüzüğü Anayasa'ya eşit, hattâ Anayasa'dan üstün tutmak olur. Böyle bir görüşün sakatlığı ise tartışılmayacak kadar ortadadır. Öte yandan bu görüş, çıkarılması bir "süreye bağlanmamış olan yeni içtüzüğe uzun bir zaman el sürülmemesi ve Anayasa kurullarının devamlı olarak ihmal edilmesi gibi bir tutumun hoşgörü ile karşılanması sonucunu da doğurur ki tartışma konusu görüşe katılmaya bu nedenle de imkân yoktur.

Esasen İçtüzük konusunda şimdiye kadar ki uygulamalar, hep içtüzüğün öngörmediği veya Anayasa ile çelişmeye düştüğü hususlarda Anayasa'ya uygun bir yön izlemiştir. Söz gelimi; İçtüzüğün 4. maddesinde Başkanlık Divanının görevinin bir toplantı yılı için olduğu yazılıdır. Bu hükme göre Millet Meclisi Başkanının da bir yıl için seçilmesi gerekir. Oysa Anayasa'nın 84. maddesinin ikinci fıkrası, Başkanın iki yıl için seçilmesini buyurmuştur. Uygulamada Başkan 1 değil 2 yıl için seçilmektedir. Bu çeşit uygulamaların daha bir çok örneklerini vermek mümkündür. Başkan seçiminde Anayasa'nın 84. maddesinin ikinci fıkrasına uyulurken, Divanın kuruluşunda, aynı maddenin 1. fıkra hükmünün gözönünde bulundurulmaması, ortaya çelişmeli bir uygulama çıkarır ki bunun savunabilir bir yanı yoktur.

Yukarıdan beri açıklananlardan anlaşılacağı üzere, İçtüzüğün Başkanlık Divanını 13 kişiden kuran hükmü (Madde 5) değişmez bir kural olarak kabul edilemez. ***Millet Meclisindeki bütün siyasî parti gruplarının -en zayıf güçte olan da dahil- Başkanlık Divanına katılmalarının sağlanması başka bir yoldan mümkün olamıyorsa bu sayının değiştirilmesi tabii ve zorunlu olur. Bu görüşe karşı ileride Millet Meclisinde siyasî parti gruplarının sayısının çok artabileceği ve Başkanlık Divanının fazla kalabalıklaşacağı, bunun da uygulamalarda güçlükler doğurabileceği yollu bir itiraz ileri sürülebilir.***

1961 yılından beri görülenler, yakın bir gelecekte siyasî parti grupları sayısının Başkanlık Divanının fazla kalabalıklaşmasını gerektirecek şekilde artacağı tahminini haklı çıkaracak nitelikte değildir. Esasen Başkanlık Divanı üyeliklerinin sadece sayı üzerinden değil, görevlerin önem ve etki derecelerine göre değerlendirilerek siyasî partilerin güçleri ölçüsünde dağıtılması gerekli bulunduğundan, hangi durumda olursa olsun, Divanın aşırı şekilde kalabalıklaşacağı düşünülemez. Öte yandan Başkanlık Divanına bütün siyasî parti gruplarının katılmasını sağlamak üzere yapılacak bir düzenlemenin, Divandaki çoğunluğun iktidar partisinden çıkmasına yol açabileceği ihtimali, üzerinde uzun uzadıya durabilecek bir sorun değildir. Çünkü,

Başkanlık Divanında herhangi bir partinin mutlak söz sahibi olması değil, divanın tarafsızlık içinde çalışması ve tarafsızlığını koruyabilecek bir bünyede olması kuraldır. Anayasa koyucu, bu konuda ne düşündüğünü ve ne erek güttüğünü 84. maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarıyla açığa vurmuştur. **Başkanlık Divanında herhangi bir partinin çoğunluğu elinde tutamaması, Anayasa koyucunun ereğine çok daha uygun düşecektir.**

Millet Meclisi Başkanlık Divanının bünyesinin, Anayasa'nın buyruğuna göre ayarlanıp düzenlenmesi, belki ortaya başka güçlükler ve sakıncalar da çıkaracaktır. Ancak bunlar ne kadar çeşitli ne kadar ağır olursa olsun, önlenmeleri için bir yol bulunabileceği gibi, bulunmasa dahi böyle bir durumun siyasî parti gruplarının Anayasa ile tanınmış haklarından yoksun edilmelerini hiçbir zaman haklı kılamıyacağı apaçıktır.

Özetlenecek olursa: İçtüzük hükmü niteliğindeki 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararı, Millet Meclisindeki siyasî parti gruplarının hepsinin, Başkanlık Divanına katılmalarını ve katılmanın grupların kuvvetleri ölçüsünde olmasını engellemektedir. Bu yüzden karar, Anayasa'nın 84. maddesine aykırıdır; iptali gerekir.

Üyelerden Hakkı Ketenoglu ve Halit ZARBUN bu görüşe katılmamışlardır.

5- 1/11/1966 günlü Millet Meclisi kararının durumu:

Bir başkanlık, bir başkan vekilliği, bir idareci üyelik, dört kâtiplik olmak üzere Başkanlık Divanının yedi üyeliğinin Adalet Partisine; bir başkan vekilliği, bir idareci üyelik, iki kâtiplik olmak üzere dört üyeliğin Cumhuriyet Halk Partisine, bir başkan vekilliğinin Millet Partisine, bir idareci üyeliğin Yeni Türkiye Partisine verilmesine ilişkin 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararı iptal edilince, yukarıdaki açıklamalara göre yine bir içtüzük hükmü niteliğinde bulunduğu meydanda olan, Başkanlık Divanının 7 Adalet Partili, 4 Cumhuriyet Halk Partili, bir Millet Partili ve bir Yeni Türkiye Partili üyeden kurulması hakkındaki 1/11/1966 günlü Millet Meclisi kararının uygulanamaması sonucu doğacaktır. 44 sayılı Kanun 28. maddesinin ikinci fıkrası böyle bir durumda İkinci hükmün de iptaline yetki vermektedir. Şu hale göre 1/11/1966 günlü Millet Meclisi kararının da iptali gereklidir.

Üyelerden Hakkı Ketenoglu ve Halit ZARBUN bu görüşe katılmamışlardır.

III. SONUÇ:

1- Millet Meclisi Başkanlık Divanına Meclisteki siyasî parti gruplarının hepsinin katılmalarını ve bu katılmanın grupların kuvvetleri ölçüsünde olmasını engelleyen ve içtüzük hükmü niteliğinde bulunan 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararının, Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olduğundan, iptaline;

2- 2/11/1966 günlü kararın iptal edilmesi karşısında uygulama olanağı kalmayan ve içtüzük hükmü niteliğinde bulunan 1/11/1966 günlü Millet Meclisi kararının da 44. sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iptaline;

Her iki bentte de üyelerden Hakkı Ketenoglu ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile 27/2/1968 gününde Anayasa'nın 149., 150. ve 152. maddeleri gereğince karar verildi.

Başkan İbrahim Senil	Başkanvekili Lütfi Ömerbaş	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Salim Başol
Üye Feyzullah Uslu	Üye Fazlı Öztan	Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Hakkı Ketenoglu
Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda	Üye Muhittin Taylan
Üye Recai Seçkin	Üye Halit Zarbun	Üye Muhittin Gürün	

KARŞI OY

I- İhtüzüğün 232 nci maddesinde öngörülen usule başvurmadan bir içtüzük konusunu çözümlemiş olsa dahi, Millet Meclisi kararlarının ve bu arada 2/11/1966 tarihli olup Başkanlık Divanındaki görevlerin, dört parti grubuna ayrılan üyeliklere dağıtılmasına ilişkin kararın, içtüzük niteliğinde olamayacağı yolundaki sayın Avni Givda'nın karşı oy yazısının ikinci kısmına katılmaktayız.

II- Anayasa'nın 84 üncü maddesi hükümleri gereğince her parti grubunun Başkanlık Divanına katılmaları ve bu katılmanın grupların güçleri oranında olması gerekeceği görüşündeyiz.

III- İşçi Partisi grubunun 1966-1967 Başkanlık Divanına katılmasını önliyen karar, 1/1/1966 tarihli ve bir sayılı karardır. Böyleyken sadece, bu kararlar divana katılmaları kararlaştırılan grupların belirli miktardaki üyelerine, Başkanlık Divanında hangi görevlerin verileceğini tespit eden ve bu itibarla dâva ile ilgisi bulunmayan iki sayılı karar aleyhine dâva açılmış ve bu kararda ise Anayasa'nın 84 üncü maddesiyle diğer maddelerine bir aykırılık bulunmamış olduğu için iptal kararına katılmamış bulunmaktayız.

Şöyle ki:

27/1/1967 tarihli dâva dilekçesinde aşağıdaki yazıları bulmaktayız; (Dâva konusu : 2 Kasım 1966 gününde Millet Meclisinin Başkanlık Divanının teşkiline dair verilen kararı.

Olay : Millet Meclisi ikinci döneminin ikinci toplantı yılı başında (2 Kasım 1966 günkü 2. birleşimde), Anayasa'nın 84 ve 85 maddeleri hükmüne aykırı olarak alınan bir kararla partimiz grubu, Millet Meclisi Başkanlık Divanının teşkiline iştiraktan alıkonulmuştur.)

Dilekçenin son kısmında ise (...Başkanlık divanı üyelikleri "Mecliste beş siyasi parti grubu bulunduğu halde" 4 grup arasında paylaşılmış, grubumuza Başkanlık Divanında yer verilmemiştir.

2 Kasım 1966 günlü 2 nci birleşimde alınan kararla yeni bir statü kurulmakta, bu statü de bir içtüzük hükmü tedvini vasıf ve mahiyetini taşımakta, bu itibarla da dâvamıza konu olan ihtilâfın halli mahkememizin görev ve yetkisi dahilinde bulunmaktadır) denilmiştir.

Dilekçenin yukardaki kısımlarına göre dâvanın sebebi, İşçi Partisi grubuna 1966-1967 Başkanlık Divanında yer verilmemiş olması ve divan üyeliklerinin Millet Meclisinde bulunan beş gruptan diğer dördü arasında paylaşılmasıdır. Bu karar, bir sayılı ve 1/11/1966 tarihli iken iptali istenilen karar ise 2 Kasım 1966 gününde verilmiş bulunan ve 1 sayılı kararla partilere tahsis olunmuş üyeliklerin görevlerini belirten 2 sayılı karardır.

2 Kasım 1966 tarihli kararın değil de 1 Kasım 1966 tarihli olup dâva dışında kalmış bulunan kararın, Başkanlık Divanındaki üyeliklerin İşçi Partisi dışında diğer dört partiye tahsisini tespit ettiğini ve binnetice görüşümüzün gereklerini arzedeabilmek için Millet Meclisi Tutanak Dergisinin sayfelerine göz atmayı zorunlu bulmaktayız:

Tutanağın beşinci sabitesinde Meclis Başkanı: (Millet Partisi, Yeni Türkiye Partisi ve Türkiye İşçi Partisi, Anayasa'nın 84. maddesinde ifade edilen hükmü; her grubun behemehal bir üyeyle Riyaset Divanında temsili, ondan sonra geriye kalan kısımların bir oranla gruplar arasında tevzi lâzım gelir tezini savunmuşlardır.

Adalet Partisi ve Cumhuriyet Halk Partisi grupları da, grupların kuvvetleri oranında divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur hükmünü, kuvvetleri oranında katılma temin edilmelidir, Anayasa'nın mânası budur, şeklinde ifade etmişlerdir) dedikten sonra (..... Telifkâr bir yol olduğuna kani olduğumuz bir şekil olarak şimdi Yüksek Heyetinize Başkanlığın görüşü olarak arzedeceğiz. Nihai karar Yüce Meclisindir. Karar verildikten sonra sayın gruplar kendilerine düşen yerler için namzetlerini gösterirler ve ondan sonra seçimlere geçeriz. Başkanlığın bu telifkâr görüşü şudur:

Adalet Partisi bir Başkan, bir Başkan Vekili, bir İdareci Üye ve dört Kâtiplikle ceman yedi üyeliktir;

C.H.P. si bir Başkanvekili, bir İdareci Üye, iki Kâtiplik ile ceman dört üyeliktir.

M.P. si bir Üyelikle, Y.T.P. si bir Üyelikle, M.P. si bir Başkan Vekilliği Y.T.P. si bir İdareci Üyelikle temsil edilecektir.) demiş ve 20 sayfa tutan görüşmelerden sonra 25 inci sayfede Başkan, üç önerge vardır ve bunlardan ikisi Riyaset Divanının ne yolda teşekkül etmesi lâzım geldiği hususunda değil, görüşmelerin tehirini teklif eden önergelerdir, diyerek Coşkun Kırca ve Muhittin Güven'in imzalarını taşıyan önergeleri okuttuktan sonra (... Muhterem arkadaşlar bu iki önergeden bir tanesi umumî mahiyettir. Başkanlık Divanındaki gerek nisbetlerin, yani adedi nisbetlerin, gerekse görev yerlerinin ne suretle ele alınacağı hususu gruplar arasında bir görüşme yapıldıktan sonra Meclisin oyuna sunulsun denmektedir. Bu önerge Sayın Coşkun Kırca tarafından... verilmiştir.

İkinci önergede ise, adet olarak gösterilen hususlar Meclis kararına bağlansın, görev yerlerinin değişikliği, görev yerlerinin tevzii veyahutta ilerdeki içtüzük tadilatında riyaset divanı adedinin 15 e veya 17 ye çıkarılması konusunda müzakere yapılsın denilmektedir...

... Şimdi, birinci önergeyi yani yarına, gerek adet ve gerekse diğer görev yerlerinin görüşülmesi için gruplararası bir toplantı yapılmasını teklif eden ve Millet Meclisi toplantısının da yarın saat 15 e talikini isteyen Sayın Kırca'nın önergesini oyunuzla sunuyorum... kabul edilmemiştir.

Şimdi ikinci önerge; bu ikinci önergede adet olarak A.P. si 7, C.H.P. si 4 M.P. 1 ve Y.T.P. si 1 üyelikle temsilini, adet yönünden esas alan hususun; ondan sonraki görev yerlerinin tesbiti veya Risayet Divanı adedinin artırılması konusunda ileri sürülen teklifleri görüşmek üzere yine yarın saat 15.00 e Meclisin talikini isteyen ikinci önergeyi oyunuzla sunuyorum... kabul edilmiştir.) demiş olduğunu görüyoruz. Kabul edilen taksir şudur: "Sayın Başkanlığa,

1- Millet Meclîsi Başkanlık Divanının, Anayasa'nın 84 üncü maddesine göre oran gözönünde tutularak tespit ettiği A.P. 7, C.H.P. 4, M.P. 1, Y.T.P. 1 şeklindeki görüşünün umumî heyetin kararına bağlanmasına,

2- Başkanlık Divanının taşıdığı ağır yük gözönünde tutularak içtüzüğün (5) maddesindeki" (13) adedinin (15) veya (17) ye iblâğı,

Konusuyla, Meclis Riyaset Divanının bu meselenin halli için muvakkat kuruluşu hakkındaki vazife taksimi hususunun parti grup temsilcileriyle yapılacak toplantıya tehirine karar verilmesini arz ederim.

A.P. Grup Başkan V. Muhittin Güven, İstanbul

1 Kasımda bu önerenin kabulüyle verilmiş olan karar aşağıdaki 3 esasa değinmişti.

a) 1966 Başkanlık Divanına, Meclisteki beş parti grubundan dördünün katılacağını ve İşçi Partisi Grubunun, bunlar arasında bulunmadığını ve İçtüzüğün 5. maddesindeki 13 üyeliğin 4 partiye verilmiş bulunduğunu,

b) 3 gruptan her birinin divanda kaçır üye ile temsil edileceklerini, kesin olarak kararlaştırılmakta;

c) Gruplara ayrılan belirli sayıdaki üyeliklere, Divanın hangi görevlerinin verileceğinin, gruplar arasındaki görüşmeden sonra 2 Kasım oturumunda kararlaştırılacağını açıklamaktadır.

2 Kasım 1966 tutanağının 29 sahifesinde, oturumu açan Başkan (Muhterem arkadaşlarım, dün Yüce Meclisimiz Riyaset Divanının sureti teşkili hakkında 7.4.1.1 esasını karar olarak tespit etmişti. Bu gün grup temsilcileri ile görüşme yapılmıştır. Riyaset Divanındaki görev yerlerinin nasıl taksim edileceği hususunda Riyaset Dîvanına sadece bir önerge gelmiştir. Bu da sayın T.İ.P. tarafından verilmiştir. Bu önerge A.P. sine 6 üyelik hesap edilerek görev yerleri taksimi yapılmıştır. Meclisiniz bu hususu karara bağladığı için bu önerge hakkında ayrıca muamele yapmıyoruz. Bunun dışında Başkanlığa, Başkanlık Divanının görev yerlerinin nasıl tespit edileceğine dair hiç bir teklif intikal etmemiştir.

Bu sebeple Başkanlığın dün Yüce Heyetinize sunduğu şekil, oylarınıza sunulacaktır. Yani bir başkan, 1 başkanvekilliği, bir idareci üyelik, 4 kâtiplik, A.P. sine; bir başkanvekilliği, bir idareci üyelik, iki kâtiplik C.H.P. sine; bir başkanvekilliği M.P. sine; 1 idareci üyelik Y.T.P sine verilecektir, şeklindeki teklifi oyunuza sunuyorum... kabul edilmiştir.

Şimdi bu esasa göre gruplar kendilerine isabet eden görev yerleri hakkındaki namzetlerini Başkanlığa lütfen versinler.)

Yukardaki tutanak münderecatı çok açıktır. Divanda hangi parti gruplarının yer alacağı ve her grubun kaçır üye ile Divana katılacağı hususunu kesin olarak bir sayılı kararla, katılacak 4. grup üyelerine, Divanın hangi vazifelerinin verildiği de 2 sayılı kararla tespit edilmektedir. Böylece İşçi Partisini Başkanlık Divanında temsil edilmekten alıkoyan karar, 1 sayılı karardır ve Anayasa'nın 84 üncü ve 85 inci maddelerine aykırı bulunan kararda budur.

Her ne kadar Mahkememiz kararının gerekçesinde (Millet Meclisinin dâva konusu 2.11.1966 tarihli karar yukarda görüldüğü üzere, Başkanlık Divanının Adalet, C.H.,M. ve Y.T. Partileri mensubu milletvekilleri arasında seçilmesini hükme bağlamakta ve bu partilerden her birine düşen Divan

görevlerinin sayısının ve niteliğini belli etmektedir. Kararın şu durumu ile, yalnızca İctüzük kapsamına girebilen bir konuyu düzenlediğinde şüphe yoktur...) Denmekte isede kararın İctüzük niteliğinde olduğunu belirtmek için gösterilen bu gerekçedeki Başkanlık Divanının, 4 parti grubu milletvekillikleri arasından seçilmesini ve herbirine düşen üye sayısını, 2 sayılı kararın tespit ettiği görüşüne katılmak, yukarıya dercedilen Millet Meclisi tutanağına göre mümkün değildir. Çünkü Meclisteki 5 parti grubundan, İşçi Partisi hariç diğer 4 parti grubu üyeleriyle Başkanlık Divanının kurulacağını ve her partinin, 7.4.1.1 üyelikle Divana katılacağını tespit eden karar, 1 sayılı karardır. 2 sayılı olan karar değil.

Mahkememiz kararının 1 ve 2 sayılı Millet Meclisi kararlarının birbirleriyle olan ilişkisi kısmında :

(1.11.1966 günü, Millet Meclisi Başkanlık Divanının, 7 Adalet Partili, 4 Cumhuriyet Halk Partili, birer de Millet Partili ve Yeni Türkiye Partili üyeden kurulması karara bağlanmıştır. Karar her partiye düşen görev yerlerini açıklamadığı için eksiktir. Ve uygulama yeteneğinden yoksundur. 2.11.1966 gününde ise bir başkanlık, bir başkanvekilliği, bir idareci üyelik, 4 kâtiplik olmak üzere 7 Üyeliğin Adalet Partisine, 1 başkanvekilliği, 1 idareci üyelik, 2 kâtiplik olmak üzere 4 üyeliğin C.H. Partisine, 1 başkanvekilliğinin M. Partisine, 1 idareci üyeliğin Y.T. Partisine verilmesi karar altına alınmış ve ondan sonradır ki Divan üyelerinin seçimine geçilebilmiştir. 2.11.1966 günlü karar, ilk kararın eksikliğini tamamlamakla birlikte o kararda partilere ayrılan Divan üyeliği sayılarını tekrarlamak suretiyle birinciden ayrı, başlı başına bir karar olma niteliğini kazanmıştır. Başkanlık Divanı sorununun kesin ve sonuçlandırıcı olarak çözümleyende bu karardır. Şu haliyle ikinci kararın tek başına bir dâva konusu olabileceğinde ve böyle bir dâvada birinci kararın değil, ikincisinin iptalinin istenmesinin ereğe daha uygun düşeceğinde şüphe yoktur. Bu duruma göre dâvanın yalnız 2.11.1966 günlü Millet Meclisi kararına karşı açılmış bulunmasında sonuca etkili bir nitelik olmamak gerekir.) görüşleri belirtilmiştir.

Bilinen bir gerçektir ki adlî veya idarî işlem ve dâvaların bir çok sorunları, ayrı ayrı kararlarla sonuca erdirilebilir ve erdirilmektedir. Hattâ bu sorunlar ayrı zamanlarda ayrı kararlarla da çözümlenebilir. 1966 Başkanlık Divanının, 1 sayılı ve 1.11.1966 tarihli kararla 2 sorunu çözümlenmiştir. Bunlar Başkanlık Divanına hangi parti gruplarının katılacağı veya katılmıyacağı ve Divana katılan her parti grubunun kaç üye ile katılacağı sorunlarıdır.

2.11.1966 tarihli 2 sayılı karar yukarıda da belirtildiği gibi sadece 4 partiden her birine verilen üyeliklerin hangi vazifelerle tavsif edileceğini belirten bir karardır. Birinci karara esas olan önerge yukarıda yazıldığı gibi 2 madde halindedir. 1 inci maddesinde 4 partiye 13 üyeliğin 7.4.1.1 şeklinde tahsisinin Umumî Heyetçe karara bağlanmasını ve 2 nci maddesinde de İctüzük tadilatı ve Riyaset Divanının muvakkat kuruluşuna alt vazife taksimi için parti grupçuları temsilcileri ile yapılacak toplantı için bu hususun tehirini tazammun etmektedir. Kabul edilen bu önerge dahi Divanın 4 parti grubu üyelerinden teşekkül edeceği ve bu gruplardan kaçar üyelikle kurulacağı hususu kesin olarak bir sayılı kararla çözümlenmiş ve 2 nci karara vazife taksimi hususu kalmıştır.

Birbiri ile ilgili oldukları için ikinci kararda birinci kararla tespit edilen üyeliklere hangi vazifelerin verileceğinden bahsederken 1 inci kararla gruplara tahsis edilen üyelik adedi mahfuz kalmak şartıyla bu sayıdaki üyeliklerden kaçının kâtiplik ve Reis Vekilliği veya İdare Amirliği görevlerini alacakları yazılırken rakamlardan da bahsedilecektir. Kararımızın, sadece bu rakamlardan bahsedilmesinin 2 nci karara başlıbaşına bir nitelik kazandırdığı yolundaki görüşüne katılmak çok zordur. Yukarıda da belirtildiği gibi Divan üyelikleri sorunu 3 aşamalıdır. Her üçünün çözülmesiyle sorun müsbet sonuca ulaşmış olacaktır. Bu yönleriyle sorunlardan ikisini çözümleyen birinci karar eksik olduğu gibi birisini çözümleyen, ikinci kararda eksiktir. İkinci kararla seçime geçilebilmek imkânı kazanılmıştır diye bütün değerini ikinci kararda olduğunu kabul etmekte, mantıkça büyük zorluk vardır.

2.11.1966 tarihli oturumunda Meclis Başkanının (Muhterem arkadaşlarım, dün Yüce Meclisiniz Riyaset Divanının sureti teşkili hakkında 7.4.1.1 esasını karar olarak tespit etmişti...) demesi ve yine aynı oturumda Adalet Partisine ayrılan 7 üyeliğin 6 ya indirilerek İşçi Partisinin de Divana katılmasına ilişkin önerge dolayısıyla Başkanın (...Meclisiniz bu hususu karara bağladığı için bu önerge hakkında ayrıca muamele yapmıyoruz...) şeklinde durumu açıklaması karşısında muhalefet ve muvafakati ile Millet Meclisinin ses çıkarmamak suretiyle bu beyanları tasvip etmesi de 1 sayılı kararın ne ölçüde kesin olduğunu ve 2 sayılı kararlar, münderecatının tekrarlanmadığını tereddüde yer bırakmıyacak bir şekilde ortaya koymaktadır. Buna rağmen aksine yorum yapılması suretiyle 2 sayılı kararın dâvaya esas olabileceğinin kabulünü uygun bulmamaktayız. Bu yönlerden ve dâva dilekçesinde gösterilen dâva sebebi ve olayı dolayısıyla açılacak dâvanın bir sayılı karar aleyhine açılması gerektiği ve 2 sayılı kararın, dâva sebep ve olayına göre dâva konusu olamayacağı ve olsa bile 1 sayılı kararlar Divana katılmaları kararlaştırılan partilere ayrılan sayıda ki üyelere sadece görev taynini yapan işbu kararın Anayasa'ya aykırı olmadığı kanısındayız.

4- 1 sayılı kararın iptalini de isabetli bulmamaktayız. İşçi Partisi grubu bu karar aleyhine dâva açılmasını kararlaştırdığı halde dâva yalnız 2 sayılı karar aleyhine açılmıştır. 1 sayılı kararın 2 sayılı karardan tamamen ayrı sorunları çözümlediği ve bunun kesin olduğu, yukarıda belirtilmiştir. 2 sayılı karar ile yapılan vazife taksimi, uygun görülmesi dahi 1 sayılı Karar varlığını muhafaza edecektir.

Kaldı ki, kararımızın gerekçesinde öne sürülen, 2 nci kararda Divana katılacak grup üyeleri sayılarının tekrar edilmesi ve Divan sorununun bu kararlarla çözümlenmiş bulunması dolayısıyla 2 sayılı kararın başlı başına bir karar olma niteliğini kazandırdığı keyfiyeti, 2 sayılı kararın 1 sayılı kararı tadil ettiğini kabule götürebilir. Ve böylece içtüzük niteliğinde olan 1 sayılı kararın ortadan kalkmış bulunması gerekir. Yok olan bir kararın iptaline ise lüzum yoktur.

Her şekliyle 1 sayılı Kararın iptalini de Anayasa ve hukuka uygun görmemekte olduğumuzdan bu kararın iptaline de karşıyız.

Bu nedenlerle 44 sayılı Kanunun 28 inci maddesi delaletiyle iptal edilmiş olan 1 sayılı kararın iptali hususuna da katılmamaktayız.

Üye Hakkı Ketenoglu	Üye Halit ZARBUN

MUHALEFET ŞERHİ

I. Anayasa'nın 148. maddesinin 2. fıkrasında Anayasa Mahkemesinin, Yüce Divan sıfatıyla baktığı dâvalar dışındaki işleri dosya üzerinde inceleyeceği; ancak gerekli gördüğü hallerde sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri çağıracağı yazılıdır.

Eldeki işte davacı, konu üzerinde, söylenebilecek ne varsa, dâva dilekçesinde hepsini belirtmiştir. Sözlü bir açıklamanın dâvayı daha çok aydınlatılabileceği düşünülemez. Bu yola gidilmesi gereksizdir; işin uzamasından ve vakit kaybından başka sonuç vermeyecektir.

II. Yasama Meclisleri İktüzüklerinin belli başlı vasıflarından biri de kapsamlarına giren kanunları geçici değil sürekli olarak düzenlemeleridir. Bunlara istikrarlı bir uygulama olanağının sağlanması daima gözönünde ve ön alanda tutulur. Onun içindir ki iktüzüklerin değiştirilmeleri, bunlara yeni hükümler eklenmesi veya kimi hükümlerinin kaldırılması bir takım usullere ve kurallara bağlanmıştır. (Millet Meclisince uygulanmakta bulunan İktüzüğün 232. maddesinde açıklandığı gibi.)

İnceleme konusu 2.11.1966 günlü Millet Meclisi kararı 2. dönemin 2. toplantı yılı başında Başkanlık Divanı üyeliklerinin siyasî parti grupları arasında paylaşılmasını geçici olarak öngören bir belgedir. Her zaman ve kolaylıkla değişmesi olanak içindedir. Nitekim, davacının da açıkladığı üzere, 1. toplantı yılı başında aynı konuda alınan karar bundan farklı bulunmakta idi.

Bir yasama Meclisi kararının yalnızca İktüzük alanına girmesi muhtemel bir konuyu düzenlemekte oluşu ona İktüzük hükmü niteliğini kazandırmaya yetmez. O kararın iktüzük düzenlenmesindeki usule uygun olarak hazırlanıp çıkarılmış bulunması ve hele, yukarıda işaret edildiği gibi, bünyesinde sürekli bir uygulama olanağını taşıması şarttır. 2.11.1966 günlü kararın böyle bir niteliği yoktur.

Bir yasama meclisinin, İktüzük alanına giren konuları geçici kararlarla düzenlemesi doğru olmayabilir. Ancak Anayasa Mahkemesinin bu sorun üzerinde bir sözü olmamak gerekir.

Özetlenecek olursa : 2.11.1966 günlü Millet Meclisi kararı İktüzük hükmü niteliğinde değildir. İşin incelenmesi Anayasa Mahkemesinin görevi dışında kalmaktadır.

SONUÇ :

1967/6 sayılı dâvanın incelenmesi sırasında verilen 2.6.1967 ve 10.7.1967 günlü kararlara bu nedenlerle karşıyım.

Üye
Avni Givda

Sayın Avni Givda'nın karşı oy yazısında sözlü açıklama dışında kalan ve dâva konusu Millet Meclisi kararının bir İktüzük hükmü niteliğinde olmadığı cihetle esasının incelenerek karara bağlanmasının Anayasa Mahkemesinin görevi dışında olduğuna ilişkin bulunan görüşüne katılıyorum.

Üye
İhsan Keçecioğlu

Sayın Avni Givda'nın muhalefet şerhinde açıklanan düşüncelere tamamen katılıyorum.

Üye
Celâlettin Kuralmen

MUHALEFET ŞERHİ

İptal olunan hükümlerin derhal ortadan kaldırılmasında kamu düzenini bozabilecek bir mahzur olmadığı ve iptal hükmünün yürürlüğe girmesinin geri bırakılmasını gerektiren başka bir halde bulunmadığı kanısındayım. Bu sebeple Anayasa'ya aykırılığı sabit olan mali bir yükümün 7.10.1968 gününe kadar devam ettirilmesini ve bunun sonucu olarakta yükümlü bulunanların kanuni tazyiklere maruz kalmalarına müsaade edilmesini caiz görmemekteyiz. Kararın iptal hükmünün geri bırakılmasına ilişkin kısmına muhalifim.

Üye
Celâlettin Kuralmen

Resmi Gazete tarih/sayı: 12.3.1971/13776

Esas Sayısı: 1967/41

Karar Sayısı: 1969/57

Karar günü: 23, 24 ve 25/10/1969

Davacı: Türkiye İşçi Partisi

Dâvanın konusu: 28/7/1967 günlü ve 933 sayılı Kalkınma Plânının Uygulanması Esaslarına Dair Kanunun tümünün Anayasa ve İçtüzük hükümlerine aykırılığı ileri sürülerek iptali istenmiştir.

A) İptal isteminin gerekçeleri :

Bu gerekçeler usule ve esasa ilişkin olmak üzere ikiye ayrılmıştır ve özet olarak şunlardır :

a) Usule ilişkin gerekçe :

İptali istenilen kanuna ilişkin tasarı, Anayasa'nın 85. ve İçtüzüğü'nün 22. maddelerine aykırı olarak sonradan kurulan Güven Partisine mensup milletvekillerinin ve Senato üyelerinin komisyonlara katılma oranı saptanıp bu partinin gücü oranında temsili sağlanmaksızın kurulmuş bulunan Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu komisyonlarında görüşülmüş ve kabul edilmiştir.

b) Esasa ilişkin gerekçeler:

1- Dâva konusu kanun, Hükümete kanun niteliğinde kararnameler çıkarmak ve ayrıca bu kararnameler yürürlükte kaldığı sürece bunlara aykırı hükümler taşıyan kanunları geçici olarak yürürlükten kaldırmak ve bunlardan başka Anayasa'nın 126. maddesine göre kanunla kesinleşen bütçedeki gider bölümlerinde kararnamelerle değişiklik yapabilmek yetkisini sağlamaktadır. Oysa Anayasa'nın 5. maddesi uyarınca yasama yetkisi yalnızca Türkiye Büyük Millet Meclisindedir ve bu yetki, Meclisten başka hiçbir kuruluşa veya kişiye aktarılamaz, yürütme ise, Anayasanın 6. maddesi uyarınca, ancak yasaların çizdiği sınırlar içinde düzenleyici işlemler yapabilir. Böylelikle yürütmeye Anayasa'nın tanımadığı yetkiler tanımış olmakla bu kanun Anayasa'nın 4. maddesindeki hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisi kullanmayacağı yollu ilkeye de aykırı bulunmaktadır.

2- Yetki kanunu, kararnamelerle, Hükümete bazı konularda vergi bağışıklıkları tanımak yetkisini vererek Anayasa'nın 61. maddesindeki vergi, resim ve harçların ve benzeri yükümlerin ancak yasalarla konulabileceği kuralını da zedelemiş bulunmaktadır.

3- Yasama yetkisinin idareye verilmiş bulunması, her türlü kayırmalara elverişli yollarla atanacak kimselerden kurulacak bir topluluğa eylemli olarak Anayasa'yı ve onun ilkelerini, yürürlükteki yasalarla kurulmuş olan düzeni, dilediği gibi değiştirme ve bir takım kişileri ve ortaklıkları kayırma olanağı sağladığı için eşitlik ilkesine de uygun düşmemektedir.

4- Bu kanunda uzun çalışma yıllarından geçerek görgüleri, yetenekleri saptanıp daire başkan yardımcısı, daire başkanı, genel müdür yardımcısı, genel müdür, müsteşar yardımcısı ya da müsteşar olmuş Devlet görevlilerinin yerine özünde hiç görgüsü olmayan kişilerin istenilen yüksek ücret ve aylıklarla atanabilmeleri ve yargı denetiminin engellenmesi öngörülmektedir. Yasanın 7. maddesi ile konulan bu kural, Anayasa'nın 58. ve 114. maddelerine aykırıdır.

5- Kanunun 2. maddesinin B bendinde iktisadî kesimlere göre vergi bağışıklıkları sağlamak, alınmış olan vergi ve resimleri istediklerine, istedikleri ölçüde geri vermek için kararnameler çıkarmak yetkisi, Bakanlar Kuruluna verilmiştir. Korkunç kötüye kullanmalara ve kayırmalara elverişli olan bu kural, Anayasa'nın 2., 4., 6. ve 61. maddelerine kesinlikle aykırıdır.

6- Yine 2. maddenin C bendi, özel kişilerin turistik tesisler kurup para kazanmaları için kararname ile özel mülkleri kamulaştırılmasını öngörmektedir. Bu maddede Devlet parasıyla alt yapı işlerinin yapıldıktan sonra istenilen vade ve faizle bu yerlerin özel kişilere verilmesi yolu da açık tutulmuştur. Bireylerin yararı için kararname ile mülkiyet hakkı sınırlandırılmaz. Bu kurallar Anayasa'nın 36., 38. ve 40. maddelerine aykırıdır.

7- Sözü edilen 2. maddenin D ve E bendlerinde Bakanlar Kuruluna bir takım yasaları yürürlükten alıkoymak, değiştirmek, yeni yasa koymak yetkisi tanınmaktadır ki Anayasa'ya aykırılık açıktır. Yine memurların kazanılmış haklarını çiğnemek ve idarenin bu eylemini yargı organının denetiminden kaçırmak olanağı tanınmıştır. Bundaki Anayasa'ya aykırılık da açıktır.

8- 933 sayılı Kanunun yukarıda söz konusu edilen ilkeleri bakımından tümü Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine dahi aykırı bulunmaktadır.

B) İptali istenilen kanunun savunulması için ileri sürülen görüşler :

Bu görüşler, Yüksek Plânlama Teşkilâtı temsilcilerinin sözlü açıklamalarında ve sundukları yazıda bildirilmiştir. Açıklamalarda 933 sayılı Kanun kurallarının gerekçeleri ve bu kanunla benimsenen düzenleme biçiminin dayandığı zorunluklar ve özellikle benzer olaylarda şimdiye değin yasa koyucu tarafından benimsenen ilkeler belirtilerek ve 933 sayılı Kanunun uygulanma biçimine değgin örnekler verilip bu konudaki kararnameler üzerinde durularak Anayasa'ya uygunluk görüşü desteklenmiştir.

Gerekçeler özet olarak şu ilkelere dayanmaktadır :

1- Anayasa'nın 129. maddesinin 2 nci fıkrasında öngörülen konular için tek yasa yapmak zorunluğu yoktur. Türk yasa koyucusu bu konuları ayrı ayrı yasalar yaparak düzenleme yoluna gitmiştir. Nitekim ilk önce 30 Eylül 1960 günlü ve 91 sayılı Kanunla Devlet Plânlama Kuruluşu, bu kuruluşun işleyişi, planın hazırlanması kuralları düzenlemiştir. Planın meclislerce görüşülmesi ve bütünlüğünün korunması konuları için dahi 77 sayılı, 16 Ekim 1962 günlü Kanun kabul edilmiştir. Şimdi de birinci plan döneminde karşılaşılan aksaklıklar ve zorluklar da gözönünde tutularak dâva konusu 933 sayılı Kanun yapılmıştır.

2- Birinci Beş Yıllık Plan göstermiştir ki, Türkiye yalnızca kamu kesimi çalışmalarıyla kalkınamaz. Bunun sonucu olarak ikinci Beş Yıllık Plan, yatırımların % 47,5 inin özel kesimce, % 52,5 inin kamu kesimince yapılmasını öngörmüştür. Anayasa düzeni özel kesim için zorlayıcı kurallar konulmasına engeldir. Oysa Anayasa'nın öngördüğü planlama, özel kesimi de kapsamına alacak genel nitelikte bir planlamadır. Demek ki, özel kesim ancak özendirici tedbirlerle plan amaçlarına uygun bir yola sokulabilir. Plan uygulamasında bu çok önemli bir konudur.

3- İkinci Beş Yıllık Planın ana erekları; % 7 kalkınma hızının sağlanması, iktisadî alanda dış kaynaklara olan bağılılığın en aşağı bir orana indirilmesidir. Planın bu ereklara varmak üzere benimsediğı yollar ise sanayileşme, tarımı çağdaş duruma getirme (Başka deyimle tarımı hava koşulları etkisinden olabildiğince kurtarmak üzere, tarım işlerinde yeni araçlarla birlikte çağdaş bilgilerin uygulanmasını sağlamak), bölgeler arasındaki sosyal ve iktisadî ayrımları olabildiğince kısa sürede en aza indirme ve sonunda kaldırma, döviz gelirlerini artırmadır. Döviz gelirlerini artırma ise, ihracatın artırılması, döviz sağlayıcı hizmetlerin, turizmin geliştirilmesi ve yabancı sermaye çekme gibi yollara başvurmayı zorunlu kılar. Planın ereklara varılması için benimsediğı yollardan sonuncusu ise, şehirleşmenin desteklenmesidir.

4- Yatırımlar ve özellikle uzun sürede kazanç sağlayacak yatırımlar için fonlar, özel paralar ayrılarak desteklemeğe başvurma zorunludur. Çünkü bu türlü yatırımlara genellikle istek gösterilmez ve bankalardan bu türlü yatırımlar için ödünç para alınamaz. Fon uygulamaları iktisadî düzeni ise, çok eskidir. Bir takım yasalara dayanan veya herhangi bir yasaya dayanmayan birçok fonlar uygulana gelmiştir. 933 sayılı Kanundaki geliştirme ve özendirme fonları ile gerekli yatırım kaynağı sağlanmış ve eskiden beri kurulmuş bulunan fonlara ilişkin dağıtık uygulamalar derlenip toplanmıştır. Bu paralar, ödünç olarak verilecektir, bağışlama asla söz konusu değildir. Bunların yatırımcılara verilmesi hep nesnel kurallara bağlanmış ve böylece herhangi bir takdire, eşitliği bozacak işleme yer bırakılmamıştır. Fondaki ödeneklerin Devletçe aracı bankalara geçirilmesi, Maliye Bakanlığı ile bu bankalar arasında yapılan sözleşmeye göre olur. Fonlardan genellikle özel kesim yatırımlarının plana uygun yapılmasını sağlamak üzere yararlanılmaktadır, ancak kamu kesiminin yararlanmasına da engel yoktur. Şu da belirtilmelidir ki ödünç paraların, alanlarca verilmiş ereğine uygun biçimde harcanmasını sağlamak üzere çok etkin bir denetleme düzeni kurulmuştur ve böylece, bundan önceki bir çok uygulamalarda görülen kötüye kullanımlara olanak bırakılmamıştır.

5- 933 sayılı Kanun, karma teşebbüs adı altında 440 sayılı Kanunun öngördüğü iştiraklere bir düzen getirmiştir yoksa yeni bir kural koymuş değildir. Bu yeni düzen, özel hukuka bağı karma teşebbüslerin plan ve programlar gereğince çalışmasını sağlamak düzenidir, oysa 440 sayılı Kanunda böyle bir düzen yoktur. Nitekim 1968 programında, iştirakleri bu konuda bağlayıcı kurallar konulmuştur.

6- Yatırım indirimi, yeni bir konu değildir. Eskiden düzenlenmiş bulunan bu konuda 933 sayılı Kanunla, plan ve programların uygulanmasını sağlayacak tedbir getirilmiştir. Birçok vergi yasalarında olduğu gibi burada da en yüksek sınır yasaca belirlenmiştir. Vergi, yasa kuralıyla konulduğuna göre Anayasanın 61. maddesi ile herhangi bir çelişme düşünülemez. Burada indirimin yüksek sınırı, kanunda gösterilmiştir, buna göre uygulamayı, yürütmeyi yapabilir.

7- Dış dünya ile olan ilişkilerde, yatırımların benzerlerine uygun maliyette bulunması zorunludur. Bu da maliyeti yükseltecek etkenlerin olabildiğince etkisiz bırakılmasını gerekli kılar. İşte gümrük bağışıklıklarına ilişkin kurallar, bunun için konulmuştur. Programlara yapılan gönderme ile de vergi bağışıklıklarını, iktisadî gereklere uydurma ve bunların ancak iktisadî gerekler süresince uygulanmasını sağlamak olanağı elde edilmiştir. Burada dahi vergi koyma söz konusu olmadığından, Anayasanın 61. maddesine değin bir yön yoktur.

8- Sanayi bölgelerinin ve turistik bölgelerin yurt içinde gelişi güzel kurulmalarını önlemek, alt - yapı tesislerinin maliyeti artırmasına engel olmak için bu türlü tesisleri kurmak yetkisi sağlanmıştır. Bunları kurmak için başvurulmuş kamulaştırmalarda da kamu yararı açıktır.

9- Ruhsat işlemlerinde kolaylıkla işbirliği sağlamak ve aylarca süren bu işlemlerin doğurduğu bıkkınlığı ve gecikmeleri engellemek istenmiş ve kurallar bu sınırlar içinde konulmuştur; yoksa Hükümetin ruhsat işlemlerine ilişkin yasaları değiştirme yetkisi yoktur.

10- İhracatın artırılması; alışılmış ihraç mallarımıza yeni parazlar bulunmasına, ya da alışılmış mallar dışındaki mallarımızın yabancı ülkelerde sürümünün sağlanmasına, başka deyimle birtakım mallarımıza ihraç malı niteliğinin kazandırılmasına bağlıdır. Bu alanlarda çalışacak iş adamlarına ödünç para vermek çok yararlıdır. Böylece becerikli ve girişken olup da elinde sermayesi bulunmayan işadamlarının yetenekleri değerlendirilmiş bulunur.

11- İthal mallarının yerini tutacak mallar döviz geliri sağlayan işler ve yurt içinde turistlerce yapılacak harcamalar konusundaki kurallar dışarıya döviz akmasını önleme, ya da döviz elde edilmesini sağlama gereğine dayanmaktadır. Bu kuralların Bakanlar Kurulu kararlarıyla belli edilmesi de yine uygulamadaki esneklik bakımından zorunludur. Bütün bu düzenlemelerde kanun, düzenlenecek alanı ve düzenlemenin sınırlarını gösterdiğinden dolayı Bakanlar Kurulunun geri kalan yönleri düzenlemesinde hukuka aykırılık artık düşünülemez.

12- Yabancı sermayenin Türkiye'ye girme işlerinin gerektirdiği danışma işlemlerinin planla en çok ilgili kuruluş bulunan Devlet Planlama Teşkilâtınca görülmesi, yerinde ve o işin gereklerine daha elverişlidir.

13- Düzenli bir şehirleşmenin gerçekleşmesi için mahallî idarelerin güçleri dışında kalan konularda Devletin onlara yardım etmesi zorunludur. Yapılacak yardımın ereği ve biçimi, 933 sayılı Kanunda gösterilmiştir.

14- İhraç mallarının niteliklerini ve standartlara uygunluklarını denetim işleri içinden, özel uzmanlık bilgisini gerekli kılan ve süreklilik göstermeyenlerin görülmesinde sözleşmeyle adam çalıştırılması gereklidir ve hukuk alanımızda bu gibi çalışmalar, olağandır. Bundan başka, planın hızlı ve doğru olarak uygulanmasının sağlanması için Maliye, Ticaret Müsteşarlıkları gibi sorumlu yerlere atanacak kişilerin, özel yetenekli kişilerden bulunması, zorunludur. Bu zorunluk dolayısıyla meslekte eskilik ve kazanılmış aylık kurallarından vazgeçilmesi uygun görülmüştür. Yasalarımızda eskiden beri benzer durumlar için, bu türlü kurallar konulagelmıştır ve konulmaktadır (3656 sayılı Kanun, Mad. 6, 13; 3659 sayılı Kanun Mad. 3; 657 sayılı ve 14/7/1965 günlü Devlet Memurları Kanunu, Mad. 59). Planın uygulanması için gerekli ve geçici nitelikte bulunan işler ve projelerde sözleşmeyle adam çalıştırılması, 440 ve 657 sayılı yasalardaki gibi, olağandır. Bunlar nitelikçe ayrık durum yaratan, işlerdir, belli süre içinde görülür ve biterler; bu yüzden, bunlar için kadro konulması yerinde olamaz.

15- 933 sayılı Yasa ile öngörülen kararnamelerin düzenleme alanları ve Bakanlar Kuruluna tanınan yetkilerin sınırları, bu Yasada açıkça bildirilmiştir. Bu Yasanın ereği, yurdumuzun Anayasa'nın buyruğu gereğince gerçekleştirilecek olan kalkınma dâvasının gecikmelere, sürüşmelere, takılmalara yol açmadan gerçekleştirilebilmesini ve birden bire ortaya çıkabilecek yeni durumlarda etkili tedbirlerin hemen alınabilmesini sağlamaktır.

Bu Yasa bu amaçlarla ve iyi isteklerle ortaya konulmuştur. Türk Parasının Kıymetini Koruma Kanununda belirtilen düzenleme alanları ve hükümete tanınan yetkiler, 933 sayılı Yasada belirtilen düzenleme alanları ve tanınan yetkilerin sınırlarına göre çok daha belirsizdir. Anayasa Mahkemesi, hukuk ve iktisat alanlarındaki gerekleri gözönünde tutarak, Türk Parasının Kıymetini Koruma Yasasının Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiş olduğuna göre, 933 sayılı Yasanın aykırı olmadığına öncelikle karar verebilir kanısındayız.

C) Dayanılan Anayasa hükümleri :

Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Madde 4- Egemenlik kayıtsız şartsız Türk Milletindir.

Millet, egemenliğini, Anayasa'nın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir suretle belli bir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz.

Madde 5- Yasama yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisidir. Bu yetki devredilemez.

Madde 6- Yürütme görevi, kanunlar, çerçevesinde, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından yerine getirilir.

Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Madde 36- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.

Madde 38- Devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların, kanunda gösterilen esas ve usullere göre, tamamını veya bir kısmını kamulaştırmaya veya bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Çiftçinin topraklandırılması, ormanlarının devletleştirilmesi, yeni orman yetiştirilmesi ve iskân projelerinin gerçekleştirilmesi amaçlarıyla kamulaştırılan toprak bedellerinin ödeme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngördüğü hallerde, ödeme süresi on yılı aşamaz. Bu takdirde, taksitler eşit olarak ödenir ve kanunla gösterilen faiz haddine bağlanır.

Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleten çiftçinin hakkaniyetli ölçüler içerisinde geçinebilmesi için zarurî olan ve kanunla gösterilen kısmının ve küçük çiftçinin kamulaştırılan toprağının bedeli herhalde peşin ödenir.

Madde 40- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Kanun, bu hürriyetleri, ancak kamu yararı amacıyla sınırlayabilir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî iktisadın gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak, tedbirleri alır.

Madde 41- İktisadi ve sosyal hayat, adalete, tam çalışma esasına ve herkes için insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlanması amacına göre düzenlenir.

İktisadi, sosyal ve kültürel kalkınmayı demokratik yollarla gerçekleştirmek; bu maksatla millî tasarrufu artırmak, yatırımları toplum yararının getirdiği önceliklere yönetmek ve kalkınma planlarını yapmak, Devletin ödevidir.

Madde 58- Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez.

Madde 61- Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi, resim ve harçlar ve benzeri malî yükümler, ancak kanunla konulur.

Madde 64- Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak, Devletin bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek, para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek, Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkilerindendir.

Madde 85- Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları, en az on üyeden meydana gelir.

Meclisler, kendi kolluk işlerini başkaları eliyle düzenler ve yürütürler.

Madde 105- Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, bakanlıklar arasında işbirliğini sağlar ve Hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur.

Her bakan, kendi yetkisi içindeki işlerden ve emri altındakilerin eylem ve işlemlerinden ayrıca sorumludur.

Bakanlar, dokunulmazlık ve yasaklamalar bakımından Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleriyle aynı durumdadır.

Madde 106- Bakanlıklar, kanunun koyduğu esaslara göre kurulur.

Açık olan bakanlıklarla izinli veya özürlü olan bir bakana, diğer bir bakan geçici olarak vekillik eder. Ancak, bir bakan birden fazlasına vekillik edemez.

Türkiye Büyük Millet Meclisi kararıyla Yüce Divana verilen bir bakan, bakanlıktan düşer.

Herhangi bir sebeple boşalan bakanlığa en geç on beş gün içinde atanma yapılır.

Madde 107- Bakanlar Kurulu, kanunun uygulanmasını göstermek veya kanunun emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak şartıyla ve Danıştay'ın incelenmesinden geçirilerek, tüzükler çıkarabilir.

Tüzükler, Cumhurbaşkanınca imzalanır ve kanunlar gibi yayınlanır.

Madde 112- İdarenin kuruluş ve görevleri merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır.

İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür, ve kanunla düzenlenir. Kamu tüzel kişiliği ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur.

Madde 113- Bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler. Yönetmelikler, Resmi Gazete ile yayınlanır.

Madde 114- İdarenin hiçbir eylem ve işlemi, hiçbir halde, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz.

İdarenin işlemlerinden dolayı açılacak dâvalarda süre aşımı, yazılı bildirim tarihinden başlar.

İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.

Madde 116- Mahallî idareler, il, belediye veya köy halkının müşterek mahallî ihtiyaçlarını karşılayan ve genel karar organları halk tarafından seçilen kamu tüzel kişileridir.

Mahallî idarelerin seçimleri, kanunun gösterdiği zamanlarda ve 55 maddede yazılı esaslara göre yapılır.

Mahallî idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kazanma ve kaybetmeleri konusundaki denetim, ancak yargı yolu ile olur.

Mahallî idarelerin kuruluşları, kendi aralarında birlik kurmaları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri ve merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilgileri, kanunla düzenlenir. Bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Madde 117- Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin, genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevler memurluk eliyle görülür.

Memurların nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.

Madde 126- Devletin ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzel kişilerinin harcamaları yıllık bütçelerle yapılır.

Kanun, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabilir.

Genel ve katma bütçelerin nasıl yapılacağı ve uygulanacağı kanunla gösterilir. Bütçe kanununa bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz.

Madde 127- Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile malların Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.

Sayıştay'ın kuruluşu, işleyişi, denetim usulleri, mensuplarının nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri ve diğer özlük işleri, başkan ve üyelerin teminatı kanunla düzenlenir.

Kamu iktisadi teşebbüslerinin Türkiye Büyük Millet Meclisince denetlenmesi kanunla düzenlenir.

Madde 128- Kesin hesap kanunu tasarıları, kanunda daha kısa süre kabul edilmemiş ise, ilgili oldukları malî yılın sonundan başlayarak en geç bir yıl sonra, Bakanlar Kurulunca, Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur. Sayıştay, genel uygunluk bildirimini, ilişkin olduğu kesin hesap kanunu tasarisının verilmesinden başlayarak en geç altı ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisine sunar.

Madde 129- İktisadi, sosyal ve kültürel kalkınma plâna bağlanır. Kalkınma bu plâna göre gerçekleştirilir.

Devlet Plânlama Teşkilâtının kuruluş ve görevleri, plânın hazırlanmasında yürürlüğe konmasında, uygulanmasında ve değiştirilmesinde gözetilecek esaslar ve plânın bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesini sağlayacak tedbirler özel kanunla düzenlenir.

Ç) İptali istenen 933 sayılı ve 28/7/1967 günlü Kanun hükümleri:

Madde 1- A) Kalkınma Plânı finansman hedeflerine uygun olarak geliştirilmesi öngörülen iktisadi faaliyet sektörlerine plânın bölgelerarası dengeli kalkınma ilkesi de gözönünde tutularak, genel ve katma bütçelerden ödünç verme şeklinde transferler yapmak amacı ile fonlar tesis edilebilir.

Bu fonların ve dış kaynaklardan aynı amaçla yapılacak tahsislerin kullanılış esasları ve şartları yıllık programlarda gösterilir.

Maliye Bakanlığı bütçesinde her yıl "gelişme ve teşvik fonları" isimli bir bölüm açılır. Fonlar bu bölümün maddelerinde gösterilir.

Bu transferler, Bakanlar Kurulu kararnamesiyle tespit edilecek millî bankalar kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların birlikleri, istihsal ve satış (ezcümle ihracat) kooperatifleri ile bunların birlikleri aracılığı ile yapılır.

B) Plânın uygulanmasına ilişkin yıllık programlarda, sermaye ve idare hakimiyeti mahdud sayıda özel kişilere ait olmamak kaydı ile Devlet ve Kamu İktisadi Teşebbüsleri sermayesinin iştiraki ile kurulması öngörülen karma teşebbüslerin sermayelerindeki Devlet hisseleri için gerekli ödenekler, Genel Bütçe Kanununun Maliye Bakanlığı kısmında açılacak bir bölümün maddelerinde gösterilir.

Bu karma teşebbüslerin nitelikleri, yukardaki fıkradan faydalanma şartları ve bunlar üzerindeki Devlet denetiminin nasıl yapılacağı yıllık programlarda gösterilir.

Madde 2- Kalkınma plânı ve yıllık programlara uygun olarak yatırımların teşvik ve tanzimi maksadiyle :

A) 6 Ocak 1961 tarihli ve 193 sayılı Gelir vergisi Kanununa 28 Şubat 1963 tarihli ve 202 sayılı Kanunla eklenen 3. maddenin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Yatırım indiriminin nispeti yukardaki fıkra göre indirimden istifade edecek yatırım miktarının azamî % 80'idir. Bölgelere ve iktisadi faaliyet sektörlerine göre uygulanacak nispetler, bu haddi aşmamak üzere yıllık programlarda belirtilir.

B) Yatırım mallarında ve ham maddelerde gümrük vergi ve resimleri ile ithalden alınan diğer vergi ve resimler toplamında iktisadi faaliyet sektörlerine göre kısmi veya tam muafıklar ihdası veya bu vergiler ve resimler toplamının kısmen veya tamamen iadesi konulan Bakanlar Kurulu kararnameleri ile düzenlenir.

C) Sanayi bölgeleri ve turistik bölgeler tesis ve tanzimi ve bu maksatla, gerektiğinde arazi istimlakı, Bakanlar Kurulu kararnameleleri ile yapılır.

Bu bölgelerde icabında kanalizasyon, elektrik, su ve yol gibi alt yapı tesisleri yaptırıldıktan sonra gayrimenkul, buralarda plân ve program hedeflerine uygun olarak tesis kuracaklara tayin edilecek vade ve faizi nispetlerinde ilgili bakanlıklarca devredilir. Bu fıkranın uygulanmasındaki esaslar Bakanlar Kurulu kararnamesi ile düzenlenir.

D) Umumî Hıfzıssıhha Kanunu, iş kanunları, mahallî idareler kanunları ile diğer mevzuatta her türlü yatırımlara, (ezcümle sanayi kuruluş ve işletmesine) ait ruhsat formalitelerini ahenkleştirmek, çabuklaştırmak ve yetkili mercileri bir arada çalıştırmak için Bakanlar Kurulu gerekli tedbirleri, icabında kararnameler çıkarak alır.

E) Bakanlar Kurulu standart ve kalite kontrolü konularında tatbikatı geliştirici tedbirler almaya yetkilidir. Bu kontrollerin hizmetin icaplarına göre sıhhatli ve süreli bir tarzda yapılabilmesini sağlamak amacıyla, mesai saatleri dışında ve ek mesai ücreti ödenmek şartıyla veya mukaveleli personel çalıştırmak hususunda kararname çıkarmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir.

Madde 3- Kalkınma Plân ve programlarına uygun olarak ihracatın teşviki ve döviz gelirlerinin artırılması maksadiyle :

A) İhracatı teşvik edilecek maddeleri ihraç edenlerin tanıtma, pazar araştırması ve ilk yerleşme faaliyetlerine yardımcı olmak amacıyla;

İhracatçılara, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların birlikleri veya ihracatçı birlikleri veyahut istihsal ve satış (ezcümle ihracat) kooperatifleri ve bunların birlikleri eliyle birinci maddenin (A) bendinin ikinci ve üçüncü fıkraları uyarınca tesis edilecek bir fondan ödünç verilebilir. Bu fonun kullanılmasında ve ödünç verme işlemlerinde uygulanacak esas, şart ve usuller, ödünç alanın ödünç verme mukavelesindeki hükümlere uymasını sağlayacak tedbirler ve denetleme yolları ile bu fondan hangi ihraç mallarının yararlanacağı, Bakanlar Kurulu kararnamesi ile tespit edilir.

Yukarıdaki fıkra hükümleri; yurt dışında iş alacak Türk müteşebbislerinin tanıtma ve ilk yerleşme faaliyetlerine yardımcı olması amacıyla de uygulanabilir. Ancak, bu konu Bakanlar Kurulu kararnamesi ile düzenlenirken, bu müteşebbislerin dış memleketlerde aldıkları işlerin şümulü ve yurda getirecekleri döviz miktarı dikkate alınır.

B) 27 Haziran 1963 tarihli ve 261 sayılı Kanunun birinci maddesi ile ihraç malları hakkında Bakanlar Kuruluna verilen yetkiler aşağıdaki hallerde de kullanılabilir :

1. İthal ihtiyacını ikame edecek ve Bakanlar Kurulu kararnamesi ile tespit edilecek mallar hakkında;

2. Döviz geliri sağlayan ve Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile tespit edilecek hizmetler hakkında;

3. Yurt içinde yabancı turistlerce yapılacak harcamalar hakkında.

C) İhracatın Kalkınma Plânı ve yıllık programlar dairesinde geliştirilmesi ve düzenlenmesi için gerekli tedbirler Bakanlar Kurulu kararnameleri ile alınır.

Madde 4- 6 Ocak 1961 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununa 28 Şubat 1963 tarihli ve 202 sayılı Kanunla eklenen 2. ve 3. maddeler; 2 Mayıs 1949 tarihli ve 5383 sayılı Gümrük Kanununa bağlı Gümrük Giriş Tarife Cetvelinin değiştirilmesi hakkında 25 Mayıs 1964 tarihli ve 474 sayılı Kanunun 2., 3. ve 5. Maddeleri; 5 Temmuz 1963 tarihli ve 261 sayılı Kanunun 1. maddesiyle işbu Kanunun 2. maddesinin "A" ve "B" bendleri ile 3. maddesinin "B" bendinin "I" numaralı fıkrası gereğince öngörülen teşvik tedbirleri ve diğer kanunlarda öngörülen teşvik tedbirlerini uygulamak ve bu amaçla gerekli belgeleri müteşebbislere vermekle görevli olmak üzere, Başbakanlığa bağlı bir "Yatırımları ve İhracatı Geliştirme ve Teşvik Bürosu" kurulmuştur.

Bu büroda, ilgili bakanlıklardan yeteri kadar personel, kadroları ile çalıştırılır ve geçici süreli görevler için mukaveleli uzman istihdam edilebilir.

Madde 5- Kalkınma Plânı ve yıllık programlara göre şehirleşmenin gelişmesini düzenlemek amacı ile mahallî idarelere yardım yapılması için Genel Bütçe Kanununda açılacak bir bölümdeki ödenek ile dış kaynaklardan yapılacak tahsislerin kullanılması Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle olur.

Bakanlar Kurulu yukarıdaki fıkranın uygulanmasında, hızlı sanayileşme ortamı olan ve bunun yükünü taşıyan mahallî idarelerin elektrik, su, yol, kanalizasyon gibi alt - yapı tesislerinin planlanmasını ve yapılmasını sağlamaya; gerektiğinde müstakbel gelişme sahaları için arsa istimlak etmek üzere kararname çıkarmaya yetkilidir.

Bu arsaların mahalli idarelere devrine dair esaslar ve usuller Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle tespit edildi.

Çeşitli hükümler

Madde 6- 18 Ocak 1954 tarihli ve 6224 sayılı Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanununun 8. maddesinin (a) bendi ile kurulmuş olan komite kaldırılmıştır. Kanunun bu komiteye vermiş olduğu görevleri Devlet Planlama Merkez Teşkilâtı ifa eder.

Aynı Kanunun 8. maddesinin (b) bendinde zikredilen itiraz mercii Yüksek Planlama Kuruludur.

Madde 7- Kalkınma Planının uygulanmasında özel ihtisas ve kabiliyet gerektiren Maliye, Ticaret, Sanayi, Ulaştırma, Bayındırlık ve Tarım Bakanlıkları müsteşar, müsteşar muavini, daire başkanı, daire başkan muavini, genel müdür ve genel müdür muvavini görevlerine, meslek kıdemi ve müktesep maaş derecesi hakkında aranan şartlar dikkate alınmaksızın atanmalar yapılabilir. Bu atanmada, görevliye tayin edildiği kadronun maaşı müktesep hak teşkil etmeksizin ödenir.

Bu atanmalarla ilgili esaslar, Devlet Personel Dairesinin mütalâası alınarak Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle tespit edilir.

Madde 8- Kalkınma Planının uygulanması ile ilgili olarak geçici süreli önemli işlerin ve projelerin yürütülmesinde mukaveleli personel istihdamı esasları, Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle düzenlenir.

Bu kanunun 2. maddesinin (E) bendinin ve 4. maddesinin uygulanmasıyla ilgili olarak geçici görevlerde mukaveleli personel istihdam edilebilir. 30 Eylül 1960 tarihli ve 91 sayılı Kanunun 19. maddesi bu şekilde istihdam edilecekler hakkında da uygulanır.

Madde 9- Bu kanunun 2. maddesinin "C" bendi ve 5. maddesi gereğince yapılan kamulaştırmalarda 8 Eylül 1956 tarihli ve 6830 sayılı İstimlak Kanununun 23. maddesi hükmü uygulanmaz.

Madde 10- Kalkınma Planı ve yıllık programlar gereğince yaptırılacak yatırımların müşavirlik, mühendislik, mimarlık ve benzeri proje ve kontrollük hizmetlerinin yaptırılması, 10 Haziran 1934 tarihli ve 2490 sayılı Kanun hükümlerine tabi değildir.

Bu hizmetlerin görülmesine ait esaslar Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle düzenlenir.

Madde 11- 5 Temmuz 1963 tarihli ve 261 sayılı Kanunun 2. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

Madde 12- 10 Haziran 1930 tarihli ve 1705 sayılı Kanuna aşağıdaki ek madde eklenmiştir :

Ek Madde- Orman Genel Müdürlüğünün kendi istihsal ettiği mal ve maddeleri ihraç edebilmesi için ihracat ruhsatnamesi aranmaz.

Madde 13- Bu kanunda söz konusu kararnamelerin ve 5 Temmuz 1963 tarihli ve 261 sayılı Kanunun 1. maddesinde yazılı kararnamelerin çıkarılmasından önce Yüksek Planlama Kurulunun mütalâası alınır.

Madde 14- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 15- Bu kanunu Bakanlar Kurulu yürütür.

D) İlk inceleme :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünün 15. maddesi uyarınca yapılan ve Başkan İbrahim Senil, Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, Üye İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Sait Koçak, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün katıldıkları 16/11/1967 günlü ilk inceleme toplantısında; olayda ilk önce Türkiye İşçi Partisinin iptal dâvası açması için karâr vermeğe yetkili organının belli edilmesi gerekmiş ve yapılan görüşmeler sonunda sözü edilen Parti Tüzüğünün 17. maddesi uyarınca Merkez Yönetim Kurulunun Partinin en yüksek merkez organı olduğu ve bu nedenle de dâvanın yetkili organın kararına dayanılarak açılmış bulunduğunun kabulü gerektiği, Başkan İbrahim Senil, Üye Celâlettin Kuralmen, Sait Koçak, Muhittin Taylan, Halit Zarbun, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün Parti Tüzüğünün 14. ve 15. maddeleri gereğince adı geçen Partinin en yüksek merkez organının Genel Yönetim Kurulu olduğu ve bu kurul kararına dayanmaksızın açılmış olan dâvanın yetki yönünden reddi gerektiği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile kararlaştırıldıktan sonra, dosyada eksiklik olmadığından işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, Üye İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün'ün katıldıkları 19/9/1967 günlü toplantıda dâva ile ilgili Devlet Planlama Teşkilâtının bağlı bulunduğu Başbakanlığa sözlü açıklamaları dinlemek üzere tebligat yapılmasına Avni Givda'nın karşı oyu ile ve oy çokluğu ile, davacının sözlü açıklama için çağrılmasının şimdilik gerekli olmadığına Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin ve Ahmet Akar'ın karşı oylarıyla ve oy çokluğu ile karar verilmiş ve 8/10/1968 de Devlet Planlama Teşkilâtı temsilcileri dinlenmiştir.

E- Esasın incelenmesi :

Devlet Planlama Teşkilatı temsilcilerinin sözlü açıklamaları dinlendikten sonra dâva dilekçesi, hazırlanan rapor, dâvaya temel tutulan Anayasa hükümleri ve bunlara ilişkin hazırlık çalışmalarını gösteren belgeler ve dâva konusu kanunla ilgili hazırlık çalışmaları belgeleri incelendi, gereği görüşülüp düşünüldü :

Konunun incelenmesinde Anayasa Mahkemesi, davacının ileri sürdüğü iptal nedenleri ile bağlı olmadığından kendiliğinden tartışılmasını gerekli göreceği nedenleri de tartışıp karar verilmek yetkisine, gerek Anayasa ilkeleri, gerekse 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrası gereğince sahip bulunduğu, davacının ileri sürmediği nedenler dahi tartışılmış ve karar, gerek davacının öne sürdüğü Anayasa'ya aykırılık nedenlerinin gerekse mahkemenin kendiliğinden ele aldığı konuların sırasına göre ve ilk önce usule ve daha sonra da esasa ilişkin nedenler incelenmek yoluyla verilmiştir.

I- Usule ilişkin gerekçeler :

I- Meclis ve Senato Komisyonlarının Güven Partisinin kuruluşu üzerine yeniden kurulmaksızın inceleme yapmış olmaları sorunu :

Anayasa'da kimi durumlarda kurulması öngörülen karma komisyonlar dışında kanun tasarı ve tekliflerinin önce komisyonlarda, meclisler genel kurulunda incelenmesi yükümünü koyan bir kural yoktur. Anayasa'nın birkaç maddesinde (Madde 91 ve 92), Meclislerin ilgili komisyonlarından söz edilmekte ise de bu kurallar, bütün kanun tasarı ve tekliflerinin komisyonlardan geçirilmesi yükümünü öngören birer kural niteliğinde olmadıkları gibi genellikle Yasama Meclislerinde var oldukları bilinen komisyonlardan o maddelerde öngörülen durumlarla sınırlı olmak üzere ne biçimde yararlanılacağını belirtmekten öteye bir anlam taşımamaktadırlar. Komisyon çalışmalarının genel kurullar adına inceleme yapıp düşünce bildirmekten başka bir ereği bulunmadığı, Meclislerin tasarı ve teklifler üzerinde egemen oldukları ve kendi iradelerine göre sınırsız bir serbestlik içinde işi karara bağladıkları bilinen bir gerçek olup bir tasarı veya teklifin ilgili komisyonda incelenmiş bulunup bulunmamasının Meclis iradesinin gereği gibi belirmesine engel edeceği dahi düşünülemez.

Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, *Anayasa'nın kurulmasını buyurduğu komisyonlar dışında kalan komisyonlar, birer İçtüzük düzenlemesidir.* Millet Meclisinde yürürlükte bulunan İçtüzüğün 36. maddesiyle Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 36. maddesinde belirtildiği gibi, o maddelerde anılan durumlarda komisyon çalışmalarından vazgeçilebilmesi ve işin doğrudan doğruya meclislerin genel kurullarında görüşülerek sonuçlandırılabilmesi dahi, sözü edilen komisyonların çalışmalarının yasama çalışmalarında temel bir etken olmadığını göstermektedir. Zira *komisyon çalışmaları Anayasa uyarınca gerekli görülse idi, herhangi bir zorunluk yüzünden dahi bu yoldan vazgeçilmesi olanağı bulunmazdı.* Bu sonuca göre meclislerce kabul edilen kanunların geçerliliği bakımından konulmuş bir koşul bulunmayan komisyon çalışmalarında ve komisyonların kuruluşlarında düşülen yanlışlar ya da işlenen usulsüzlükler, kanunların Anayasa'ya aykırı sayılmaları için yeter bir neden değildir ve Güven Partisinin kuruluşu üzerine komisyonların yeniden kuruluşuna gidilip parti gruplarının komisyonlarda güçleri oranında etkili olmaları sağlanmaksızın işlem yapılmış olmasına dayanan iptal istemi reddolunmalıdır.

Fazlı Öztan, Avni Givda, Şahap Arıç, Recai Seçkin ve Ahmet Akar bu görüşe katılmamışlardır.

2- Millet Meclisi Başkanlık Divanının Anayasa'ya uygun biçimde kurulmamış olması sorunu :

İptal dâvasına konu olan 933 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülüp kabul edildiği sırada görevli Başkanlık Divanına Türkiye İşçi Partisi grubundan üye alınmamış olduğu görülmektedir. Bu Divan, Anayasa Mahkemesince 27/2/1968 günlü, esas 1967/6, karar 1968/9 sayılı kararla iptal edilen 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Meclis kararları uyarınca kurulmuştur.

Anayasa Mahkemesinin az önce anılan 27/2/1968 günlü kararında belirtildiği üzere Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin Millet Meclisi kararı, İçtüzük kuralı koyma niteliğinde bulunan bir karardır ve bundan dolayı Anayasa'nın 84. ve 85. maddelerinin kapsamına girmektedir. Millet Meclisinin 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü toplantılarında başkanlık divanının kuruluşuna ilişkin olarak verilen kararlar Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden artık ortada başkanlık divanının kuruluşu ile ilgili ve İçtüzük niteliğinde bir karar kalmamıştır.

Ancak dâva konusu 28/7/1967 günlü ve 933 sayılı Kanun, 28/5/1967 den 18/7/1967'ye değin geçen dönem içinde Millet Meclisinde görüşülmüş bulunmaktadır; Anayasa Mahkemesinin iptal kararı ise 27/2/1968 de verilmiş olup Anayasa'nın 152. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrasına göre iptal kararı, geriye yürümeyeceği gibi Mahkemece iptal edilen kanun veya İçtüzük, karar verildiği gün yürürlükten kalkar. Bu Anayasa kuralları uyarınca 27/2/1968 de iptal edilmiş bulunan Millet Meclisi Kararının geçersiz duruma girmesi o günde başlamıştır. Bu iptalin daha önceki bir dönemde Millet Meclisince kabul edilmiş olan bir kanunun görüşülmesi sırasında görev yapmış bulunan Millet Meclisi Başkanlık Divanının hukukî durumu üzerinde herhangi bir etkisi olacağını kabul etmek, iptal kararını geriye yürütmek anlamına gelir ki böyle bir anlayış az önce bildirilen Anayasa ilkeleriyle bağdaştırılamaz. Bu nedenlerle, Başkanlık Divanının Türkiye İşçi Partisi grubundan üye alınmaksızın kurulmuş olmasının, inceleme konusu Kanunun iptalini gerektirmediğine karar verilmelidir.

Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin ve Ahmet Akar, bu görüşe katılmamışlardır.

3- Millet Meclisi Genel Kurulunda Hükümet tasarısı yerine Anayasa Komisyonunca değiştirilerek kaleme alınmış bulunan Kanun tasarısının görüşülmesi sorunu :

933 sayılı Kanuna ilişkin hükümet tasarısı Bütçe Plan Komisyonundan geçtikten sonra Millet Meclisi Genel Kuruluna gönderilmiş ve *Genel Kurulca bu tasarı Anayasa'ya aykırı bulunup bulunmadığının incelenmesi için Anayasa Komisyonuna yollanmıştır. Anayasa Komisyonunca kendisine gelen tasarı üzerinde birtakım değişiklikler yapılarak ortaya bir metin konmuş ve bu metin dahi yeniden Bütçe Plan Komisyonunca incelenip değişikliklerle kabul edildikten sonra Millet Meclisi Genel Kuruluna gönderilmiştir.*

Anayasa Komisyonunun kendisine gönderilen metinleri değiştirmeye yetkisi olmayacağı, yalnızca bunların Anayasa'ya aykırı olup olmadıkları üzerinde düşünce bildirmeye yetkili olduğu kabul edilse bile, bu durum dâva konusu Yasanın iptalini gerektirecek bir usulsüzlük sayılamaz; zira Bütçe Plan Komisyonu, Anayasa Komisyonundan değişikliklerle gelen metni

benimsemiş ve incelemiş ve sonuçta görüşülmek üzere Millet Meclisi Genel Kuruluna sunmuştur. Buna göre Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülen metin, hükümet tasarısının Bütçe ve Plan Komisyonunca değiştirilmiş biçiminde başka bir metin sayılmaz. Kaldı ki Anayasa'da hükümet tasarılarının Meclis komisyonlarınca değiştirilemeyeceğini ve Meclisler Genel Kurullarınca olduğu gibi görüşmeye temel tutulacağını öngören bir kural bulunmadığı gibi içtüzüklerde de böyle bir kural yoktur. Meclis uygulamalarına uygun olarak bu işte de hükümet tasarısı ve komisyonların bunun üzerinde yaptığı değişiklikler bastırılarak üyelere dağıtılmış ve Genel Kurul görüşmelerinde milletvekillerine bu metinlerin hepsini gözönünde tutmak olanağı sağlanmıştır. Böylece yasa koyucunun iradesini gölgeleyen herhangi bir usulsüzlük söz konusu olmadığı gibi bundan ötürü iptal dahi söz konusu olamaz.

II- Esasa ilişkin gerekçeler :

1) 933 Sayılı Kanunla kurulan kararnameler düzeni bakımından kanunun tümünün Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Dâva konusu Yasanın maddeleri teker teker incelenerek Anayasa'ya aykırı olup olmadıkları belli edilmedikçe yalnız birçok maddelerde kararnama yapılması öngörülmüş ve yıllık programlara dayanılmış bulunulmasına bakılarak Anayasa'ya aykırılık konusunda bir karara varılamaz; zira, incelenen kanun baştan sona değin tek bir konuyu düzenlemiş olmayıp birbiri ile ilişkisi bulunmayan alanlarda ve değişik nitelikte düzenleme yapan türlü kuralları bir arada toplamış bulunmaktadır. Bu bakımdan bu dâvada, ileri sürülen biçimde bir yorumun benimsenmesi Anayasa sınırları içinde kararnama çıkarılmasını öngörmüş bulunan veya kararnameden söz edilmeyen madde, bent ya da fıkraların dahi iptal edilmesi sonucunu doğurur ki Anayasa Mahkemesi ancak Anayasa'ya aykırı kuralların iptali ile görevli kılınmış olduğundan, böyle bir karar onun görevi sınırlarını aşan bir nitelik kazanır. Demek ki bu Yasanın maddelerini ayrı ayrı inceleyip sonuca göre karar vermek yerinde olur.

2) Anayasa'ya göre planın uygulanması devlete düşen bir görev olmasına karşılık, 933 sayılı Kanunla sonuç olarak bu ödevin devletçe özel kesime yükletilmek yolunun tutulmuş olması sorunu :

933 sayılı Kanunla iş adamlarına birçok yararlar sağlanmasına bakılarak Devletin Kalkınma Planı açısından Anayasa'nın kendisine yüklediği ödevleri özel kesime aktarma yolunu benimsediği sonucu çıkarılamaz; çünkü bu Yasa hükümlerinde kamu kesimine plan gereğince ödev verilmesini yasaklayan ya da engelleyen hiç bir kural bulunmadığı gibi kamu kesiminin plana ve bağlı bulunduğu yasalara göre kalkınma yolundaki çalışma ödevlerini azaltan ya da ortadan kaldıran bir yön de yoktur. Gerçekten, bu Yasa yardım yapılması yolunda bir takım yetkileri kapsamakta olup bu yardımların tutarı üzerinde herhangi bir kural koymamakta, yardımların tutarını özellikle bütçe yasalarına bırakmaktadır. Devletin Anayasayla doğrudan doğruya kendisine yükletilmiş bulunan bir ödevi kendi kuruluşları dışında başka bir kuruluşa ya da kişiye aktarması, elbet Anayasayla bağdaştırılamaz. Ancak ödevlerin özel kesime aktarılması başka bir konu, özel kesimin devlete düşen ödevlerin yerine getirilmesini kolaylaştırıcı doğrultularda çalıştırılması için özendirici tedbirler alınması başka bir konudur. 933 sayılı Yasa genellikle özendirici tedbirler belirten kuralları kapsamaktadır; bundan dolayı Yasanın tümünün, tartışılan

neden açısından, Anayasa'ya aykırı bulunduğu kabul edilemez. Özendirici tedbir olarak özel kesime ödünç verilmesinin Anayasa'ya uygun olup olmadığı ise aşağıda (4/a bendinde) ayrıca incelenecektir.

3) 91 sayılı Kanun ve plan ortada iken ayrıca uygulama kanununa yer bulunmadığı sorunu :

Burada incelenen soruna karşılık verilebilmesi için ilk önce plandaki kuralların niteliği araştırılmalıdır. Bu çalışmada 77 sayılı Yasa ile 91 sayılı Yasanın kısaca incelenmesi yolu ile doğru bir sonuca ulaşılabilir.

Beş yıllık plan bir takım kurallar koymakta ve bu kurallar birtakım ödevlerin yerine getirilmesini gerekli kılmaktadır. Ancak bu kuralların özel kesim bakımından henüz bağlayıcı bir niteliği söz konusu olamayacağından, bunların uygulanması yürürlükte bulunan yasaların birtakım kurallarının değiştirilmesi gereğini de ortaya koyabilir. ***Plan, Yasama Meclislerinden geçmekle birlikte kanun niteliğinde bulunmadığı için herhangi bir kimseye doğrudan doğruya ödev yükleyemez ve yürürlükte bulunan kanunları değiştirici bir etkidен yoksundur, özellikle özendirici tedbirlerden olarak özel kişi veya kuruluşlara ödünç verilecek paraların gerçekten plan ve program amaçlarına uygun yönlerde kullanılmış olup olmadığının denetlenmesi yolunda özel kişileri bağlayıcı kurallar koyamaz.*** Planın Meclislerce görüşülüp kabul edilmesine ilişkin kurallardan, bu yön açıkça anlaşılmaktadır. Uzun Vadeli Planın Yürürlüğe Konulması ve Bütünlüğünün Korunması hakkındaki 77 sayılı, 16/10/1962 günlü Kanunun koyduğu kurallara göre Bakanlar Kurulunca kabul edildikten sonra plan, önce Cumhuriyet Senatosunda daha sonra Millet Meclisinde görüşülüp onaylanmakta ve bu onay sonucunda kesinlik kazanmakta, görüşmeler planın tümü üzerinde olmakta, plan ancak Plan Karma Komisyonunda incelenebilmekte, planın onaylanmasına ilişkin kararda planda değişiklik yapılması için Bakanlar Kuruluna yetki verilmiş değilse, planın değiştirilmesinde dahi onaylanmasındaki usul izlenmektedir (Madde 1, 2, 4). Yasa tasarısı ve tekliflerinin görüşülüp kabul edilmesi ise, bambaşka usullere bağlanmıştır. (Anayasa Madde 92-93). ***Planın ve yasaların görüşülme ve kabul edilmesindeki bu başlıklar, planın, hukukça, bir yasa değerinde olmadığını belirtmektedir.*** Esasen Anayasa da planı, "kanun" olarak nitelendirmemiştir; oysa bütçenin görüşülüp kabul edilmesi dahi özel kurallara (Anayasa Madde 94) bağlanmış ise de bütçeyi Anayasa "kanun" olarak adlandırmıştır. (Anayasa Madde 94/6).

91 sayılı ve 30/9/1960 günlü (Devlet Planlama Teşkilâtının Kurulması Hakkında Kanun) başlıklı Yasa planın hazırlanma usullerini göstermekte ve planın Bakanlar Kurulunca kabulünden sonra Yasama Meclislerinin onayına sunulacağını bildirmektedir. (Madde 2/C, 4/2, 10-14). Bu Yasada planın uygulanmasının Planlama Teşkilâtınca izleneceği ve bir takım tedbirlerin saptanarak Bakanlar Kuruluna salık verileceği yolunda kurallar varsa da bu kurallar dahi planın yürürlükteki yasalarla çatışması durumları için herhangi bir tedbir kapsamakta değildir. (Madde 2/E, 9/2-B c, 16).

Anayasa'nın 129. maddesinin ikinci fıkrasında anılan konuları düzenleyen Yasanın, tek bir yasa olmasını gerektiren herhangi bir neden yoktur. Anayasa'mızın birçok maddelerinde geçen "kanunla düzenlenir" veya "Özel kanunla düzenlenir" gibi sözler, hiç bir zaman tek bir yasa ile düzenlenir" anlamına gelmez.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşıldığı üzere *planın kendi başına uygulanmasını sağlayacak bir yasa kuralı niteliğinde bulunmaması, Anayasa'nın 129. maddesinde kanunla düzenleneceği bildirilen yönlerin tek bir kanunda düzenlenmesinin Anayasa gereği olmaması, 91 ve 77 sayılı Yasaların planın uygulanmasını sağlayacak yasa kurallarının tümünü kapsamaması karşısında bu konuda ek bir düzenleme niteliğinde olan 933 sayılı Kanunun Anayasa'nın sözü edilen 129. maddesine aykırı bir yönü yoktur.*

4- 933 sayılı Kanunun 1. maddesinin A bendi hükmünün, Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Bu bentte bütçeden ayrılacak ödeneklerin ve dış kaynaklardan sağlanacak yardımların, kullanılış kuralları ile koşullarının yıllık programlarda gösterilmesi ve yapılacak yardımların Bakanlar Kurulu kararnamesi ile saptanacak ulusal bankalar, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların birlikleri, üretim ve satış kooperatifleri ya da bunların birlikleri aracılığı ile birtakım kuruluş ve kişilere ödünç olarak aktarılması ilkesi benimsenmiştir.

a- Burada ilkin çözümlenecek yön, özel kesime ödünç olarak devlet parasından veya mallarından yardım yapılmasının Anayasa'ya aykırı olup olmadığıdır.

Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal devlet ilkesi veya Anayasa'nın 41. maddesindeki iktisadî ve sosyal hayatın düzenlenmesinde, kalkınma planlarının yapılmasında gösterilen kurallardan herhangi birisi, özel kesime, belli alanlarda ve belli ölçüde, özendirici tedbir olarak, Devletçe ödünç para yardımı yapılmasına engel sayılamaz; yeter ki yapılan yardımlar devletin doğrudan doğruya yerine getirmekle yükümlü bulunduğu iktisadî ve sosyal kalkınma ödevini başkalarına yaptırmak ve kendisinin eylemli olarak bu ödevin yüklerinden sıyrılmak istediği anlamına gelmesin.

Yukarıda (2 sayılı bentte) açıklandığı üzere, 933 sayılı Kanunun koyduğu kurallarda böyle bir nitelik yoktur. Bundan başka özel kesime ödünç olarak yardım sağlanmasının da Anayasa'nın 41. ve sosyal devlet ilkesi bakımından 2. maddelerine aykırı bir yanı olup olmadığı konusunda doğru bir sonuca ulaşabilmek için bu maddeleri, Anayasa'nın 36., 40. maddeleri ile birlikte gözönünde tutmak gerekecektir; zira bir kurala tek başına düşünülerek anlam verilmek istenmesi, o kuralın, bağlı bulunduğu bütünün bir parçası olması nedeniyle, ilke olarak, hukuka uygun bulunmaz. Anayasa'nın, 36. maddesinde mülkiyet hakkını, 40. maddesinde çalışma ve sözleşme haklarını ve devletin özel teşebbüsün ulusal iktisadın gereklerine ve sosyal ereklere uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alma ödevini öngörmüş bulunduğu dahi düşünülse, onun karma ekonomi düzenini benimsediği ve bu düzen içinde plan ereklere varılmasında özel teşebbüsten yardımcı bir etken olarak yararlanılmasını yasaklamadığı, yardımcı etken olan özel teşebbüse plan ereklere yönelmesi için belli ölçüde özendirici yardımlar yapılabileceği anlaşılır. 40. maddenin üçüncü fıkrası uyarınca ulusal iktisadın ve sosyal amaçların çerçevesi içinde çalışmakla ödevli bulunan özel teşebbüse, bu ödevini yerine getirdiği ölçüde ve sosyal devlet ilkesinin, ulusal eğitim ve savunma gibi işlerin gerektirdiği öncelikler gözönünde tutularak devletin öbür ödevlerini aksatmayacak kapsamda, bir takım özendirici yardımlar yapılmasının sosyal devlet ilkesiyle bağdaşmayan bir yanı dahi yoktur.

Sosyal ve iktisadî kalkınma planının yürütülmesi, Anayasa'nın 41. ve 129. maddeleri uyarınca devlete yükletilmiş ödevlerden, başka deyimle, Anayasa'nın öngördüğü kamu işlerindendir. Bu iş için yardımcı olacak özel kesime belli ölçülere göre ödünç verilmesi, vergilerden karşılanacak olan devlet giderlerinin kamu işi dışında harcanması anlamına gelmez ve bu türlü bir harcamaya yetki veren yasa ilkesi, Anayasa'nın 61. maddesine aykırı olamaz.

b- Anayasa'mızın 107. maddesinde tüzükler ve 113. maddesinde yönetmelikler yoluyla yürütmenin, yasalara aykırı olmamak üzere, düzenleyici kurallar koyabileceği kabul edilmiştir. Buna dayanılarak yürütmenin Bakanlar Kurulu kararıyla adı altında düzenlemeler yapamayacağı, onun düzenleyici kuralları yalnızca tüzük ve yönetmelik biçiminde koyabileceği ileri sürülmektedir.

Anayasa'nın 6. maddesine göre yürütmenin yasa sınırları içerisinde kendisine verilen işleri yapmakla görevli kılınmasına ve Anayasa'nın 107. ve 113. maddelerinin incelenmesinden, yürütmenin yasa ile yetkili kılınsa bile tüzük ve yönetmelik dışında ve fakat yönetmelik niteliğinde düzenleyici kurallar koymasının yasaklandığı anlamı çıkarılamamasına göre burada kararname ile düzenleme yoluna gidilmesinin yalnızca bu nedenden ötürü Anayasa'ya aykırı olduğu kabul edilemez. Kaldı ki, Anayasa'nın 113. maddesinde yalnızca bakanlıklara değil, kamu tüzel kişilerine bile yönetmelik, yapmak yetkisinin tanınmış olması karşısında, 15. maddesi uyarınca, yürütülmesi ile Bakanlar Kurulunun görevlendirildiği 933 sayılı Yasanın uygulanmasını sağlamak üzere Başbakanla bütün bakanlardan oluşan Bakanlar Kurulunun yönetmenlik çıkarabileceği öncelikle kabul edilebilir. Buna göre bu Yasadaki kararname, hukukça, Bakanlar Kurulu yönetmeliği sayılabilir.

Genel kurallar koyma ve bunları değiştirme veya kaldırma yetkisi, Anayasa'nın 5. ve 64. maddeleri uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisinin ilkel yetkileri olup Meclisin bu yetkilerini herhangi bir kuruluşa veya kişiye aktarmasının yine Anayasa'nın 5. maddesi ile yasak edilmiş bulunmasına ve Anayasa'nın 6. maddesi uyarınca yürütme yetkisinin ancak bir yasaya dayanmasının zorunlu olmasına göre, ister tüzük, ister yönetmelik, isterse Bakanlar Kurulu kararıyla olsun, idarenin koyacağı düzenleyici kuralların idarenin, yetkisi sınırlarını aşmamış ve yasama yetkisi alanına taşmamış bulunması, vazgeçilmez bir koşuldur.

Anayasa'nın 5., 6., 64., 107. ve 113. maddelerinin hepsini birlikte gözönüne alırsak hukuki durumu şöylece açıklayabiliriz : Anayasa'nın 107. maddesi uyarınca tüzükler, ya yasaların uygulanması ereği ile ya da yasaların göstereceği yönleri düzenlemek üzere konulabilir, 113. maddesi uyarınca da yönetmelikler yalnızca yasaların veya tüzüklerin nasıl uygulanacağını belirlemek için yapılabilir. Demek ki, Anayasa'nın 5. ve 64. maddelerine göre ilkel bir yetki olan yasama yetkisine sahip yasa koyucu, belli konuda gerekli kuralları eksiksiz olarak koyacak, eğer uygun veya zorunlu görürse, onların uygulanması yolunda sınırları iyice gösterilmiş alanlar bırakacak, idare ancak o alanlar içindeki takdir yetkisine dayanarak, yasalara aykırı olmamak üzere bir takım kurallar koyup yasanın uygulanmasını sağlayacaktır. Anayasa'nın 6. maddesindeki yürütmenin yasalara çerçevesinde görevini yerine getireceği kuralının anlamı da budur.

Bir de idarenin bir bütün olup yasalarla düzenleneceği (Anayasa madde 112/2) kuralıyla Devletin sosyal bir hukuk devleti olması (Anayasa madde 2) dolayısıyla yurttaşlara bütün alanlarda fırsat eşitliği tanınmasının ve idarenin kişisel ölçülere yer bırakmıyacak nesnel kurallara bağlanmasının gerekliliği ilkesi birlikte düşünülünce, yasa koyucunun, yürütmeye ya da idareye görev verdiği alanları eksiksiz olarak düzenlenmesi ve tanıdığı takdir yetkisinin sınırlarını kişisel amaçlara yönelen uygulamaları önleyecek biçimde belirtmesi zorunluğu ortaya çıkmaktadır. Yine hukuk devletinin gereklerinden bulunan ve Anayasa'nın 114. maddesinde yürütme ve idare açısından özellikle düzenlenmiş olan yargı denetiminin etkinlikle yapılabilmesi yolu ile hukuk devleti ilkesinin sözde kalmayıp gerçekleştirilebilmesi de, ancak az önce anılan koşullara uygun bir yasa düzenlenmesinin sonucu olabilir.

Söylenenleri özetleyecek olursak şu sonuca varırız; Yasa düzenlemek istediği alanı yeterince düzenleyecek ve yürütmeye tanıyacağı yetkileri yine yeterince sınırlandıracak, yürütme ise, yasanın tanıyacağı sınırları belli yetkinin nasıl kullanılacağını düzenleyecektir.

Bu kuralı tartışma konusu yasa bendine uyguladığımızda görürüz ki yapılacak yardımın ancak ereği ve ödünç verme niteliğinde olduğu yasa ile belli edilmiş, bunun dışında kalan yönlerin ve özellikle ödünç verme ve alınacak paraların kullanma kurallarının ve koşullarının başka deyimle ne gibi işletmelere ne koşullar altında verileceğinin ve işin bu evresine ilişkin denetleme işlemlerinin nasıl yapılacağının düzenlenmesi, yıllık programlara bırakılmıştır. Yıllık programlar ise, 91 sayılı, 30 Eylül 1960 günlü Kanunun 15. maddesinin (Yıllık Programlar Plânlama Merkez Teşkilâtınca hazırlanarak Yüksek Plânlama Kuruluna sevk edilir. Bu kurul, programları inceleyerek bir raporla Bakanlar Kuruluna sunar. Bakanlar Kurulunda kabul edilen yıllık programlar kesinleşir. Yıllık programlar bütçeler ile iş programlarından evvel hazırlanır. Bütçelerle iş programlarının hazırlanmasında Plânlama Teşkilâtının yıllık programları ile kabul edilmiş olan esaslara uyulur.) kuralı uyarınca, Bakanlar Kurulu karardır.

Bütçelerin hazırlanmasında yıllık programların gözönünde tutulması gereği, bunları kararname niteliğinden çıkarmaz, bunların tüzük ve yönetmeliklerden kapsamca daha etkili birer hukuk kuralı sayılması sonucunu doğurmaz. Şu da gözönünde tutulmalıdır ki Bütçe Kanununun kendisi bile bir yasa olmakla birlikte, kendisiyle ilgili olmayan konularda kurallar kapsayamaz. Bu yön, Anayasa'nın 126. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde kesinlikle bildirilmiştir ve anılan cümle hükmünün Anayasa Mahkemesince nasıl yorumlandığı da mahkemenin bir iptal kararında açıklanmıştır. (E. 1968/24, K. 1969/2 sayılı ve 7/1/1969 günlü karar; 13133 sayılı ve 21/2/1969 günlü Resmî Gazete). Öbür yasalarda yer alması gereken bir kural, Bütçe Yasasına bile geçerli olarak konulamayacağına göre yıllık programların bütçe yasalarının yapılmasında gözönünde tutulması gereği, bu kararnamelere idari düzenleyici bir kural ve bütçenin görüşülmesi ve kabulü sırasında yasama organınca önemle ele alınacak derin ve titiz bir değerlendirmeden geçirilecek tedbirler belgesi olmaktan başka bir nitelik sağlayamaz ve böylelikle programlara dayanan bütçenin kabulü, programın Yasama Meclislerince kabulü, anlamına gelemmez.

Şu da belirtilmelidir ki Anayasa'nın 129. maddesinde kalkınmanın plâna göre gerçekleştirileceğinin ve Kalkınma Plânının uygulanması esaslarının yasa ile düzenleneceğinin, 126. maddesinde plânı ilgilendiren yatırımlar için yasa ile özel süre ve usullerin konulacağını bildirilmiş olması ve kalkınmanın plâna bağlanmasına Anayasa düzenimiz içerisinde Anayasa koyucunun özel bir önem vermiş bulunması dahi, plân uygulaması yasasında Bakanlar Kurulunca, yasama meclislerinin yetkisi alanına taşarak düzenleyici kurallar koymak yetkisinin verilmesini Anayasa'ya uygun kılamaz.

Bir kez 129. maddedeki (Esaslar) sözcüğü, kurallar, hükümler anlamındadır. Anayasa, plânın yapılmasına ve uygulanmasına ilişkin kuralların yasalarla saptanacağını öngörmekle, bunların konulmasının Yasama Meclisi kararı ile ya da idarî bir kararla olmasını önlemek istemiştir. Anayasa'nın bir çok maddelerinde yer alan (Esaslar) sözcüğü, kendisinin koymuş olduğu ya da yasa ile konulacak olan kurallar anlamında kullanılmıştır; nitekim Anayasa'nın 21. maddesinin üçüncü fıkrasında (Özel okulların bağlı olduğu esaslar, ... kanunla düzenlenir.), 106. maddesinin birinci fıkrasında (Bakanlıklar, kanunun koyduğu esaslara göre kurulur.) denilmektedir ve bu yerlere geçen (Esaslar) sözcükler, yasa ile konulacak hukuk kurallarını anlatmaktadır, yoksa bu madde ve fıkralarda düzenlenmesi öngörülen konuların bağlı olacakları kurallardan en önemli olan bir kaçının yasa ile konulmasının ve geri kalan kuralların, Anayasa'nın 5., 6., 107. ve 113. maddelerinde öngörülen sınırlandırmalar gözetilmeksizin Bakanlar Kurulunca konulmasının Anayasa'yı yapanlarca istenildiğini anlatmakta değildir. Yine Anayasa'nın 126. maddesinin yatırımlara ilişkin kuralında özel süre ve usullerin yasa ile konulmasının öngörülmesi dahi, ancak Anayasa sınırları içerisinde kalan bir yasa yapılması anlamına gelebilir.

Anayasa'nın plânlı kalkınmaya özel bir önem vermiş olması dahi plâna ilişkin düzenlemeler için yapılacak yasalarda Anayasal sınırlar dışına çıkılmasını gerektirmez; çünkü Anayasa'ya bağlı çağdaş bir devlette Anayasa'dan daha üstün bir yasa düşünülemez ve bu bakımdan hiçbir yasanın Anayasa'ya aykırı olmayacağı ilkesi, Anayasa'nın ayırık durumu bulunmayan bir ilkesidir (Anayasa Mad. 8).

Anayasa'nın üstünlüğü ilkesi gözönünde tutulunca, Anayasa'da yasa ile düzenleneceği bildirilen bütün yönlerin, ancak Anayasa'ya uygun yasalarla düzenlenmesinin istendiği sonucuna zorunlu olarak, varılır.

Anayasal sınırları aşan Bakanlar Kurulu kararnameleleri ile düzenlemenin, iktisadi tedbirlerin yasa kuralları ile karşılanamayacağı, bu tedbirlerin süratle alınması gerektiği düşüncesine dayandırılması dahi bugünkü iktisadi gerçeklerle, Yasama Meclislerinin çalışma durumuna uygun düşmemektedir. Bir kez, her konuda alınacak iktisadi tedbirler, genellikle, bellidir, iktisada ilişkin yazılarda ve uzman raporlarında gösterilmiş bulunmaktadır, yoksa bunlar yeniden aranılacak bulunacak değildir. Yapılacak iş, bilinen ve salık verilmiş olan tedbirlerden hangisine, belli durumda, başvurulacağı, birçok tedbirlerden hangisinin belli durumda seçileceğidir ki bu tedbirler yasada sayıldıktan sonra bunlardan bir veya birkaçının seçimi konusunda yürütmeye yasada belirlenecek sınırlar içinde yetki tanınabilir.

Yasada öngörülmeyen çok önemli bir durumla karşılaşılır ya da gösterilmeyen bir tedbir zorunlu görülürse, ki bu seyrek gerçekleşebilecek bir olaydır, o zaman ivedilikle yasanın değiştirilmesi veya ek bir yasa çıkarılması yoluna gidilebilir. Unutulmamalıdır ki Meclisler çoğunluğunun kamu yararı gördüğü konularda yasa değişiklikleri kısa zamanda, Yasama Meclislerinde yapılabilmektedir.

Az önemli işlerde veya plân değıştikçe zorunlu olacak değışiklikler için ise, bu işlerin biriktirilmesi ve değışiklik tasarılarının uygun zamanlarda Meclislere yollanması yoluna gidilebilir.

Planın uygulanması ile ilgili yasama çalışmaları için Meclislerin içtüzüklerine Anayasa ile çatışmayan hızlandırıcı kurallar da konulabilir.

Bundan başka bendin ikinci fıkrasında yardıma aracılık edecek ulusal banka veya kuruluşların nitelikleri gösterilmiş ise de bunların devlet parasını veya dış yardımları ne gibi koşullarla programda gösterilen nitelikteki kişilere veya kurumlara aktaracakları ve bunları ne gibi koşullarla geri alacakları ve hele bu ödünç paraların yerli yerinde kullanılmış olup olmadığını nasıl denetliyecekleri, paraların ödenmesinde güvence alınıp alınmayacağı, aracı kuruluşların sorum kuralları bildirilmemiştir. Böylece düzenlenecek alanın esaslı konuları yasada yeterince belli edilmemiştir; oysa bu işte bütün bu yönler, temel yönlerdir Temel yönlerde yürütmenin düzenleyici kurallar koyması Anayasa'ya uygun olamaz.

c- Anayasa, devlet malının denetlenmesi için iki yol öngörmüştür : Bunlardan birisi Sayıştay aracılığı ile Türkiye Büyük" Millet Meclisince denetim yolu (Anayasa Mad. 126., 127. fıkra 1 ve 2 ve madde 128); ötekisi de yasada gösterilen bir kamu kurumu aracılığı ile Türkiye Büyük Millet Meclisince denetimdir (Anayasa Madde 127, fıkra 3). Bugün yürürlükte bulunan 441 sayılı Yasaya göre kamu iktisadî kuruluşlarının denetiminde aracı kuruluş Yüksek Denetleme Kurulu ise de, yasa koyucu iktisadî devlet kuruluşlarından bir bölümü için başka denetleme kurulları da kurabilir.

933 sayılı Yasaya göre ödünç verilecek paralar bütçede yer alıyor ise de, bunların aracı kuruluşlara verilışinden sonraki evrede denetlenmesi Sayıştay Kanunu hükümlerince artık Sayıştay'ın inceleme alanı dışında kalmaktadır. Demek ki ödünç verilen paraların aracı kuruluşlarca yerinde kullanılmış olup olmadıkları ve zamanında geri alınmış bulunup bulunmadıkları Türkiye Büyük Millet Meclisinin Sayıştay aracılığıyla yapacağı denetimden kurtulmaktadır. Bu bakımdan incelenen bentte düzenlenmiş bulunan ödünç verme kuralları, Anayasa'nın 127. maddesine dahi aykırıdır.

Öte yandan konunun iktisat alanına girmesi bakımından Sayıştay denetiminin olaya uygulanmasının etkisiz ve gereksiz olacağı öne sürülebilir. Bu durumda devletin bir iktisadî devlet kuruluşu niteliğinde kuracağı bir özel kesim yatırım bankasına bu işleri yaptırması ve bu bankayı, verdiği paralar üzerinde gerçekten etkili bir denetimde bulunacak yetkilerle donatması ve bankanın hesaplarını ve bütün işlemlerini Yüksek Denetleme Kuruluna ya da kuracağı başka bir kurula denetletmesi ve o kuruluş aracılığı ile Türkiye Büyük Millet Meclisinin denetimini sağlaması dahi düşünülebilir.

Bakanlar Kurulunun kararnamelerle etkili bir denetim düzeni kurabileceği ileri sürülebilirse de burada üzerinde durulan denetim, az yukarıda belirtildiği üzere, Anayasa'nın öngördüğü Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimi olduğu için, idarî denetim ne ölçüde etkin olursa olsun anayasal denetimin yerini tutamaz. Kaldı ki kararnamelerle kurulacak denetimde özel kişilerin özgürlük alanlarına ve özellikle Anayasa'nın 40. maddesi ile korunan iş görme özgürlüklerine karışma söz konusu olacağından, kişilerin anayasal özgürlükleri ancak yasa kuralları ile sınırlandırılabilirdiği için (Anayasa Mad. 11/1), böyle bir denetimin kararname ile gerçekleştirilmesi bu yönden dahi Anayasa'ya uygun görülemez.

Denetim konusunda Türkiye Büyük Millet Meclisinin gensoru ve benzeri denetim yolları ile herhangi bir yönü her zaman denetleme olanağı bulunduğundan anayasal denetimin böylece gerçekleştirilebileceği ileri sürülerek incelenen kuralda bu yönden Anayasa'ya aykırılık bulunamayacağı görüşü dahi doğru değildir; zira, Anayasa'nın 127. maddesinin, devlet malının ve işletmelerinin denetimi konusunda gensoru ve benzeri denetim yolu ile yetinmiyerek özel bir denetim yolunu benimsemiş bulunması karşısında, tartışma konusu olan yönlerde de sözü edilen 127. maddedeki özel anayasal denetimin gerçekleştirilmesini aramak, sözü edilen Anayasa kurallarının kaçınılmaz sonucudur.

ç- Dış kaynaklardan sağlanan yardımlar dolayısıyla devlet borçlanmakta bulunduğundan, bunların amaçlarına uygun olarak kullanılmış olup olmadıklarının da yine yukarıki (c) fıkrasında niteliği belirtilen anayasal denetimden geçirilmesi zorunlu olduğu gibi, bunlardan yararlanacak kişilerin özgürlük alanlarına girilmiş olacağından, bunlar üzerindeki etkili denetim tedbirlerinin, de yasalarla belirlenmesi Anayasa gereğidir" (Anayasa Mad. 127, madde 40, madde 11/1).

d- Yukarıki açıklamalara göre incelenen bent, Anayasa'nın 2., 5., 6., 64., 126., 127. maddeleri ile 11. maddesinin birinci fıkrasına ve 113. maddesine aykırıdır ve iptali gerekir.

Lütfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş ve Halit Zarbun, bu görüşe katılmamışlardır.

5- 933 sayılı Kanunun 1. maddesinin (B) bendinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

a) 440 sayılı ve 12 Mart 1964 günlü İktisadî Devlet Teşekkülleriyle Müesseseleri ve İştirakler hakkındaki Kanunun 1. maddesinin ikinci fıkrasında; 4., 5. maddeleriyle, 26., 27. maddelerinde ve 32. maddesinin dördüncü fıkrasında Devlet iştiraklerinin kuruluş, işleyiş ve sona erişlerine ilişkin kuralları vardır.

İnceleme konusu B bendiyle, anılan 440 sayılı Yasada düzenlenenden büsbütün ayrı nitelikte Devlet veya kamu iktisadî kuruluşları ortaklıkları öngörülmekte ve bunların niteliklerinin, ne yolda kurulacaklarının ve bunlar üzerindeki devlet denetiminin nasıl yapılacağını yıllık programlarda gösterilmesi ilkesi konulmaktadır. Yine aynı bent hükmü ile yıllık programlarda Devletin veya İktisadî Devlet Kuruluşlarının girmesi öngörülen bu gibi ortaklıklardaki Devlet payları için gerekecek ödeneklerin de Genel Bütçe Kanununun Maliye Bakanlığı kısmına konulması ilkesinin kabul edildiği görülmektedir. Anayasamızın yasama yetkisi ile ilgili kurallarından açıkça anlaşılabileceği üzere yasa koyucu Anayasa kurallarını gözönünde bulundurmamak şartıyla gerekli gördüğü her alanda düzenleyici kuralları koyabilir ve bu hükümlerin sonucu olmak üzere meydana gelen kamu hizmetlerinin gerektireceği yıllık harcamaların karşılığı ödeneklerin de bütçelere kesinlikle konulması zorunluluğunu da bir kuralla önceden kabul edebilir. Nitekim bütçeler bu ilkeye göre yapılmakta ve kanuna dayanan harcamaların karşılığı olan ödeneklerin Bütçe Kanunlarında yer alması zorunluğu da Muhasebe Umumiye Kanununun belli başlı ilkeleri arasında yer almaktadır.

Devlet içinde yürütmenin görevleri ise, ancak yasa kurallarını uygulamaktır; oysa söz konusu B bendine göre, Devletin hangi tür ortaklıklara, ne Ölçüde katılacağını belli etme yetkisi yıllık programlara, yani (yukarıda 4/b de açıklandığı üzere) yürütmeye bırakılmakta, yasama organı da bütçeyi yaparken, yürütmenin bu saptamasına uyarak gerekli ödenekleri bütçeye koymak yükümü altına sokulmaktadır. Demek ki, bütçeye ilişkin olmak üzere B bendinde yer alan kurallar, Anayasa'nın, yasama yetkisi ve yürütme görevine ve bunların karşılıklı durumlarına (Yürütmenin yasamaya bağlılığı ilkesine) ilişkin bulunan 5., 6., 64. ve 94. maddelerine aykırıdır.

b) Öte yandan Anayasa, kamu hizmetlerinin kanunla kurulacağı ve idarenin görevlerinin de kanunla düzenleneceği ilkesini benimsemiştir (Anayasa Mad. 106, 112, 113).

Bu nedenle, incelenen B bendinde öngörüldüğü biçimde bir ortaklığa Devletin katılmasında kalkınma planının uygulanması bakımından bir zorunluluk bulunuyorsa, başka deyimle böyle bir katılmada kamu yararı görülüyorsa bu bir kamu hizmeti olarak ele alınabilir ve devletin katılacağı ortaklıkların niteliğinin, devletin katılma koşul ve usullerinin, konulacak sermaye miktarı ile teşebbüsün idare ve denetim usullerinin ve ortaklıktaki devlet payı üzerindeki Yasama Meclisleri denetiminin nasıl sağlanacağını yasa ile düzenlenmesi gerekirdi; oysa incelenen B bendi, bütün bu konuların düzenlenmesi işlerini yıllık programlara, yani yürütme organına bırakmak yoluyla yasama yetkisini yürütmeye aktarmış bulunmaktadır.

c) Yukarıda (4/c bendinde) açıklandığı üzere Anayasa, devlet mal ve parasının denetimi konusunda iki yoldan T. B. M. Meclisinin denetimini öngörmüştür ve bugün yürürlükte bulunan 468 sayılı ve 12/5/1964 günlü Kanunun 6. maddesiyle değiştirilmiş bulunan 15/7/1960 günlü ve 23 sayılı Kanunun 10. maddesi uyarınca Kamu İktisadî Kuruluşları durumunda yönetilen Devlet mallarına ilişkin Yasama Meclisleri denetimi Yüksek Denetleme Kurulu aracılığı ile yapılmaktadır.

Sözü edilen ortaklıklara katılma, Devletin, kamu iktisadî teşebbüsü niteliğinde bir iş türü olduğuna göre bunlar üzerindeki Yasama Organı denetiminin de şimdiki usuller gereğince Yüksek Denetleme Kurulu yoluyla veya bu kuruluşun yapısı, öngörülen ortaklıkların denetimine elverişli sayılmazsa kanunla kurulacak ayrı bir denetleme usulünün uygulanması yoluyla Yasama Meclislerinin etkili bir denetim yapmasının sağlanması gerekir; oysa incelenen B bendi, bu konudaki denetimin nasıl yapılacağını belirlenmesi işini de yıllık programlara yani yürütmenin düzenlemesine bırakmış ve yasama organın denetiminden hiç söz etmemiştir;

ç) Devlet Planlama Teşkilâtı temsilcileri, incelenen B bendinin yeni bir kural getirmediğini, Devletin ve İktisadî Devlet Kuruluşlarının bu tür katılışlarının yürürlükteki yasa kurallarıyla düzenlenmiş olduğunu, ancak yürürlükteki kuralların eksik yanlarının giderilmesi düşünüldüğünü öne sürmüşlerse de bu savlar yerinde görülmemiştir. Gerçekten, tartışılan bendin kesin yazılışı, yürürlükte bulunan yasal kurallar kapsamı dışında kalan bir takım katılmaların öngörüldüğünü anlatmaktadır. Bununla birlikte, bir an için, ancak gerekli görülen yönlerde yürürlükteki yasa kurallarından başka kurallar konulacağı, öbür yönlerde yürürlükteki kurallara uyulacağı varsayılsa bile, bu durumda da yürürlükteki yasa karlarının yürütme organınca değiştirilmesi kabul ediliyor demektir ki yürütmeye böyle yetki veren tartışma konusu bent, yasaların ancak T. B. M. Meclisince değiştirilebilmesi ilkesine aykırı olur (Anayasa Madde 64).

Her ne kadar Devlet Planlama Teşkilatı temsilcilerinin açıklamalarında devlet iştiraklerinin bilanço kâr ve zarar çizelgelerinin bütçe gerekçesine bağlı olarak, ikdisadî devlet kuruluşları iştiraklerinin bilanço kâr ve zarar çizelgelerinin ise ilgili oldukları kuruluşların bilanço, kar ve zarar çizelgeleriyle birlikte T. B. M. Meclisine sunulmak yoluyla gerekli denetimin sağlanmakta olduğunun öne sürüldüğü görülmekte ise de, sözü edilen bu usulün 440 sayılı Kanuna dayanılarak kurulan Devlet veya iktisadî devlet kuruluşları iştirakleri için uygulanmaları mümkün olup inceleme konusu 933 sayılı Kanuna dayanılarak kurulan Devlet veya teşekkül iştirakleri için uygulanması söz konusu değildir; çünkü yukarıda (a ve ç de) açıklandığı üzere, incelenen B bendinin öngördüğü iştirakler, yürürlükteki yasa kuralları kapsamı dışında bırakılmış ve düzenlenmeleri yürütme organına verilmiştir.

Kaldı ki bu gibi devlet veya teşekkül paylarının, ortaklıktaki bir yıllık bütün hareketlerinin baştan sona değin incelenerek durumları bir raporla ortaya serilmeden hesap sonuçlarını birer sayı olarak gösteren bilanço ve kâr - zarar çizelgelerinin T. B. M. Meclisine sunulmuş olmasıyla, Anayasa'nın 127. maddesinde öngörülmüş bulunan yasama organı denetiminin yapılmış sayılması olanağı dahi yoktur. Yukarıda (a - c) açıklanan nedenlerle söz konusu B bendi kuralları, Anayasa'nın 5., 6., 64., 106., 112., 113. ve 127. maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

Lütfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit Zarbun, bu görüşe katılmamışlardır.

6- 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin A ve B bentlerinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Sözü edilen 2. madde yatırım indirimi, gümrükte alınan vergi ve resimlerin tümünden ya da bir bölümünden bağışık tutma ve yine gümrükte alınan vergi ve resimlerin tümünü ya da bir bölümünü geri verme konularını düzenlemiştir. Yatırım indirimi, sonuç olarak kanunla belirtilmiş bulunan vergi oranının, indirim uygulanacak ödevli bakımından değiştirilmesi yoluyla vergiden indirim yapılması anlamına geldiği gibi gümrükte alınan vergi ve resimlerin geri verilmesi dahi bunların tümünden ya da bir bölümünden bağışık tutma niteliğindedir. Gerçekten Anayasa Mahkemesinin şimdiye kadar vermiş bulunduğu birkaç kararda (65/25-65/57 sayılı, 26/10/1965 günlü; 67/54-68/12 sayılı, 18/4/1968 günlü kararlar gibi - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Sayı : 3, S. 219 ve sonrası, Sayı: 6, S. 138) vergiden bağışık tutma yönüne değinilmemekle birlikte vergi ve benzeri malî yükümlerin ödevli, matrah, oran, tarh tahakkuk ve alım yolları ile uygulanacak yaptırımlar ve zaman aşımı gibi yönlerinin yasa ile düzenlenmesinin Anayasa'nın 61. maddesi uyarınca zorunlu olduğu belirtilmiştir. Vergiden bağışık ya da ayırık tutma yönlerinin dahi bu sayılanlar ölçüsünde önemli konular olduğu kuşkusuzdur. Bundan ötürü, bu yönlerin de yasa ile belirtilmiş olması, Anayasanın sözü edilen maddesindeki kural gereğidir. Kaldiki tartışma konusu kurallardan gümrükte alınan vergi ve resimlere ilişkin bulunanı, açıkça, daha önce yasalarla düzenlenmiş olan yönlerin değiştirilmesi ya da kaldırılması için Bakanlar Kuruluna yetki verir niteliktedir. Anayasa'nın 64. maddesine göre yasaları değiştirmek ve kaldırmak Türkiye Büyük Millet Meclisinin görevleri arasında sayıldığı gibi Anayasa'nın

5. maddesi dahi Türkiye Büyük Millet Meclisinin yasama yetkisini herhangi bir kuruluş veya kişiye bırakmasını yasaklamaktadır. Demek ki tartışma konusu A ve B bentlerindeki kuralların hepsi Anayasa'nın 61. maddesine aykırı bulunduğu gibi bunlardan gümrükte alınan vergi ve resimlere ilişkin bulunan B bendi kuralları ayrıca Anayasa'nın 5. ve 64. maddelerine dahi aykırı bulunmaktadır; bunların iptali gerekir.

Anayasa'nın 61. maddesinde yalnızca vergi ve malî yükümlerin konulmasının yasa ile belirtileceği yazılı bulunduğu için yasa ile konulmuş olan vergiden bağışık ya da ayırık tutmanın 61. madde kuralının kapsamı dışında kaldığı ileri sürülmekte ise de bu görüş doğru değildir; çünkü **vergi veya resim koyma kavramı içine, konulan vergi veya malî yükümden bağışık tutma, kanunda belirtilmiş vergi oranında değişiklik yapma kavramı da girmektedir. Bundan başka az yukarıda da belirtildiği üzere vergiden indirim yapma ya da bağışık tutma işi. en az, vergi koyma işi ölçüsünde büyük bir önem taşımaktadır. Anayasa'nın eşit önemde bulunan iki konudan birisi için yasa hükmünü zorunlu sayarken öteki için zorunlu saymamış olması düşünülemez.** İnsanlık tarihinde birçok devrimlerin önemli etkenlerinden birisi olmuş bulunan bütçe ve vergi işlerine ilişkin anayasal kuralların tarihî gelişim açısından değerlendirilmesi dahi bizi bu sonuca götürür. Anayasa'nın 61. maddesinin temelinde yatan düşünce, vergiye ilişkin önemli konuların Yasama Meclisince düzenlenmesini sağlamaktır. Kuralların yorumu sırasında, onların konuluş amaçları bir yana bırakılmaz. Amaca dayanan yorum ise, 61. maddedeki (koyma) kavramını, az önce belirtildiği üzere, geniş biçimde yorumlama zorunluluğunu doğurur.

Bu işlerde yasal düzenlemenin uygulamada olanak dışı bulunduğu dahi düşünülemez; zira plan açısından hangi malların ya da hangi işlerin yatırım indiriminden veya bağışıklıktan yararlandırılabilceği saptanabilir. İktisadî gelişme ya da bir takım koşullarda değişiklik yüzünden indirimden ya da bağışıklıktan yararlanması nedeni kalmayan konular için gerektiğinde meclislerden değiştirici yasalar çıkartılabilir.

2. Maddenin A bendinin iptali görüşüne Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN ve Ziya Önel, 2. maddenin B bendinin iptali görüşüne de Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Kentoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit ZARBUN, katılmamışlardır.

7- 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin C bendinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Burada özel kişilere verilecek mallar için kamulaştırma yapılmasının Anayasa'ya aykırılığı yönü ile kamulaştırmaya ilişkin yasal kurallar yerine bu bent uyarınca yapılacak kamulaştırmalara ilişkin kuralların Bakanlar Kurulu kararnamesi ile konulup konulmayacağı yönünün tartışılması gerekmektedir. Devletin gördüğü kamu işlerinin bir bölümünün yerine getirilmesi, devlet mallarının özel kişilere şu veya bu koşul altında geçirilmesini gerektirebilir. Devletin görevlerinin eskisine göre çok değişik alanları ilgilendirmesi ve özellikle bugünkü devlete bir çok iktisadî görevler yükletilmiş bulunması karşısında böyle durumların olağan sayılması gerekmektedir. Devletin, yalnızca ülkede disiplini sağlamakla görevli bulunduğu çağlardaki kamu hizmeti ve

kamu yararı kavramları ile bugün devletin birçok iktisadi görevleri de bulunduğu çağdaki kamu hizmeti ve kamu yararı kavramları birbirinin benzeri olamaz. Yurdun bir takım yerlerinde turistik bölgelerle sanayi bölgelerinin düzenli biçimde kurulması ve böylelikle kalkınma plânı ereklerinin gerçekleştirilmek istenmesi, birer kamu işi niteliğindedir. Bu kamu işlerinin görülebilmesi için zorunlu bulunan taşınmazların kamulaştırılmasında çağdaş anlayışa göre kamu yararı var sayılmak gerekir. Bu nedenlerle tartışma konusu kuraldaki kamulaştırmanın kamu yararı düşüncesine dayanmaması bakımından Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasına aykırı bulunduğu savı doğru değildir. Anayasa'nın anılan maddesinde dahi, barındırma tasarılarının gerçekleştirilmesi ve çiftçinin topraklandırılması için kamulaştırma yapılabileceği ilkesine dayanılarak bir takım kurallar konulmuştur. Çiftiği topraklandırma işleriyle barındırma tasarılarının gerçekleştirilmesi işleri, kamulaştırılmış taşınmazların özel kişilere geçirilmesini zorunlu kılar. Anayasa'nın 38. maddesindeki kuralların yazılışından özel kişilere geçirilecek olan taşınmazların devletçe kamulaştırılmasının Anayasa'da bu iki durumla sınırlı olarak öngörüldüğü anlamı çıkarılamaz. Gerçekten bu kurallar ne gibi durumlarda özel kişilere geçirilebilecek malların kamulaştırılabileceğini bildirmek üzere konulmuş kurallar olmayıp bu özel durumlarda kamulaştırılan taşınmazların kamulaştırma paralarının ne biçimde ödeneceğini göstermek üzere konulmuştur.

Ancak bu türlü kamulaştırmalara ilişkin yasa hükümlerinin, burada görüldüğü üzere, kamu yararına dayandırılması zorunlu bulunduğu gibi bu yönün Anayasa Mahkemesinin denetimi altında olduğu da kuşkusuzdur,

Tartışma konusu kural ile Bakanlar Kurulu kararnemelerinin istenilen biçimde çıkarılmasına ve Bakanlar Kuruluna 6830 sayılı Kamulaştırma Yasası ile bağlı kalmaksızın kamulaştırma kuralları koymak yetkisinin verilmiş olduğuna ilişkin görüş dahi doğru değildir. Gerçekten 933 sayılı Yasanın 9. maddesinde, tartışma konusu C bendi ile 933 sayılı Yasanın 5. maddesi gereğince yapılan kamulaştırmalarda 8 Eylül 1956 tarihli ve 6830 sayılı Kanunun 23. maddesinin uygulanmayacağı ilkesi yer almaktadır. Eğer-Bakanlar Kuruluna kamulaştırma-konusundaki yasa kurallarının gözönünde tutmadan kararnemeler çıkarma yetkisi tanınmış olsa idi, bu 9. maddenin konulması için hiç bir hukuki neden bulunmazdı. Demek ki Bakanlar Kurulu kamulaştırma kararı verirken 6830 sayılı Yasa hükümleri ile, başka deyimle kamulaştırma konusunda temel ve genel yasa niteliğinde bulunan yasa kuralları ile bağlı olarak kararnemeler çıkaracaktır, inceleme konusu fıkra ile 6830 sayılı Yasanın yalnız kamulaştırma kararı verecek idare yerlerine ilişkin 5. maddesi kuralının burada anılan kamulaştırmalar bakımından değiştirilmesi söz konusudur ki bunda da Anayasa'ya herhangi bir aykırılık düşünülemez; çünkü Anayasa'nın 38. maddesinde bu türlü kararların hangi idare yerince verileceğini düzenleyen bir ilke yer almış değildir. Konunun özel önemi bu işlerde Bakanlar Kurulunun kamulaştırma kararı vermesini haklı göstermektedir ve bu yoldaki düzenlemede Anayasa'nın 5. ve 64. maddeleri gereğince Yasama Meclislerinin yetkisi içindedir. Şu duruma göre hükümde Anayasa'ya aykırılık yoktur.

8- 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin C bendinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Bu fıkra uyarınca özel kişilere verilecek malların devlet malları olması bakımından bunların verilmesi koşullarının yasa kuralları ile belli edilmesi gerektiği gibi, malları alacaklara bir takım ödevler yükletilerek onların hukuk alanlarına ve özellikle iş görme özgürlüklerine bir takım sınırlandırmalar getirileceği için de yasa koyucunun düzenlemesi zorunludur. (Anayasa Mad. 11., 40., 64., 126/2). Devlet malının elden çıkarılması ve bu mâlların belirtilen amaçlara uygun biçimde kullanılmasının sağlanması işlerinde Sayıştay aracılığı ile Büyük Millet Meclisinin denetimi, Anayasa hükümleri gereğidir. (Anayasa Mad. 127, 128).

Yukarıda da (Bent 4/b) belirtildiği gibi, hukuk devletinde, devlet yönetimi nesnel hukuk kurallarıyla olur ve hukuk devletinde bu türlü düzenlenmelerin bütün yurttaşlara olabildiğince fırsat eşitliği sağlayacak biçimde olması yargı denetiminin etkili olmasına engellik edecek koşullar kapsamaması gerekir. Bütün bunlar, temel ilkelerin hepsinin yasa koyucu tarafından konulması ve ancak yasa koyucunun uygun göreceği ayrıntıların yürütmece düzenlenmesi yolunun seçilmesini zorunlu kılar; oysa burada konu, bütünüyle yürütmenin düzenlemesine bırakılmıştır. Gerçekten bu gibi yerlerin hangi durum ve koşullarda, hangi nitelikte olan kişilere verileceği, vade ve faiz oranları, öngörülen kullanma koşulları yerine getirilmediğinde uygulanacak yaptırımlar gibi temel kuralların yasa koyucu tarafından belirlenmesi gerekmekte idi.

Bu açıklamalara göre incelenen fıkranın, Anayasa'nın 2., 5., 6., 11., 40., 64., 112., 113., 126., 127., 128. maddelerine aykırılığı nedeniyle iptali gerekir.

Lütfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit Zarbun, bu görüşe katılmamışlardır.

9- 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin D bendinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Bu bendin yazılışından anlaşıldığına göre Bakanlar Kurulu, türlü ilgili yasalardaki kuralların elverdiği oranda ve ayrıntıları düzenleyici bir takım tedbirler alacaktır. Bu ise idarenin olağan yetkileri içinde bulunan ilgili yasalar kurallarının uygulanmasını sağlamak yetkisinin Anayasa'nın 113. maddesi uyarınca kullanılmasından başka bir durum değildir ve tartışma konusu kuralda Anayasa'ya aykırılık, yoktur. Üyelerden kimisi, maddedeki ahenkleştirme ve çabuklaştırma deyimlerinin yürürlükteki yasalar hükümlerinin kararnameyle değiştirilmesine yol açabileceğini ve böylelikle kuralda Anayasa'ya aykırılık bulunduğunu ileri sürmüşlerse de bu görüş benimsenmiştir; zira bendin yazılışının tüm olarak incelenmesinden ve özellikle, ahenkleştirme ve çabuklaştırma sözlerinin yetkili yerlerin bir arada çalıştırılması sözleriyle birlikte yazılmış olmasından anlaşılmaktadır ki burada yürürlükteki yasalar çerçevesini aşan veya onlarda değişiklik yapabilmeyi öngören bir düzenleme düşünülmüş değildir.

Avni Givda, Şahap Arıç, Recai Seçkin ve Ahmet Akar, bentteki ruhsat formalitelerini ahenkleştirmek, çabuklaştırmak deyimlerini kapsamı üzerinde durarak hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığı görüşüne katılmamışlardır.

10- 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin E bendinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Bu bendin birinci cümlesinde standart ve nitelik denetimi konularında uygulamaları geliştirici tedbirler almak söz konusudur ki bu, yalnızca yürürlükteki yasa kurallarının düzgün biçimde uygulanmasını sağlamak amacına yönelmiş bir kural olması açısından Anayasa'nın 113. maddesi çerçevesi içine girmektedir. Bu tedbirlerden olarak çalışma saatleri dışında ve ek çalışma parası ödenerek adam çalıştırılması dahi yine Anayasa ile çatışan bir nitelikte değildir. Bu türlü denetimlerin hem doğru hem hızlı yapılması, malların ülkeden gecikme olmaksızın çıkmasını ve böylece gelirlerin elde edilmesinde gecikme olmamasını ve daha önemlisi Türk mallarına dış piyasalarda güven ve istek gösterilmesini sağlamak bakımından kamu yararına dayanmaktadır. Bunda da Anayasa'ya aykırılık yoktur.

Yasa; Bakanlar Kuruluna sözleşmeli adam çalıştırma yetkisini dahi vermektedir. Ancak, standart ve kalite denetimleri devletin aslî ve sürekli ve genel idare kurallarına göre yapılan işlerindendir. Nitekim bu denetimler bir takım yasalara dayanmaktadır (10/6/1930 günlü, 1705 sayılı Ticarete Tağşişin Men'i ve ihracatın Murakabesi ve Korunması hakkında Kanunla buna ek 9/6/1936 günlü ve 3018 sayılı Kanun, 132 sayılı ve 18/11/1960 günlü Türk Standartları Enstitüsü Kuruluş Kanunu). Anayasa'nın 117. maddesinin birinci fıkrası uyarınca devletin genel idare kurallarına bağlı aslî ve sürekli görevleri, ancak memurlar eliyle görülebilir. Buna göre aslî ve sürekli görevler için sözleşmeli kimse veya başka deyimle hukukî durumca memur sayılmayan bir kimse çalıştırılmaz. Sözleşmeli kimse çalıştırılması geçici nitelikteki işlerde söz konusu olabilir. Özü sürekli olan standart ve nitelik denetimi işleri içinde arada sırada ortaya çıkan ve kısa sürede yapılacak olan bir iş için özel görgüsü bulunan bir uzmanın çalıştırılmasının gerekmesi gibi durumlar olabilir; ancak Yasanın 8. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde bu gibi geçici nitelikteki işler için sözleşmeli kimse çalıştırılması öngörülmüş olduğundan, incelenmekte olan kuralda geçen sözleşmeli kimselerin geçici olmayan işlerde çalıştırılacak kişiler olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda, bendin son cümlesindeki (veya mukaveleli personel) sözleri Anayasa'ya aykırı bulunmaktadır. Bundan başka, memurların nitelikleri, hak ve ödevlerinin dahi ancak yasalarla belirtilmesi Anayasa'nın 117. maddesinin ikinci fıkrası gereğidir. Burada çalıştırılacak sözleşmeli kişilerin nitelikleri ile hak ve ödevlerinin dahi karamame ile düzenleneceği anlaşılmaktadır. Kuralda bu yönden de Anayasa'ya aykırılık vardır.

Bu açıklamalara göre incelenen fıkradaki (veya mukaveleli personel) sözleri iptal edilmelidir.

Lütfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş ve Halit Zarbun, bu görüşe katılmamışlardır.

11- 933 sayılı Kanunun 3. maddesinin A bendinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Buradaki fon dağıtımına ilişkin kurallar, sözü edilen Yasanın 1. maddesinin (a) bendinin iptali için ileri sürülen gerekçelere göre (bent 4) Anayasa'ya aykırı bulunmaktadır. Kaldı ki burada yurt dışında çalışacak Türk iş adamlarına verilecek ödünç paraların yerli yerinde kullanılmış olup olmadığının Yasama, Meclislerince bundan önce (bent 4/c) açıklandığı üzere, denetlenmesi konusu büsbütün güçlük ve incelik göstermektedir ve böylece bu konuda ayrıntılı yasa hükümleri konulması daha büyük bir zorunluk olarak ortaya çıkmaktadır. Buna göre incelenen bent, iptal olunmalıdır.

Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN, bu görüşe katılmamışlardır.

12- 933 sayılı Kanunun 3. maddesinin B bendinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Burada düzenlenen konu, bir takım kimselere vergi geri verilmesi niteliğindedir. Bu düzenlemenin Bakanlar Kurulu karnamesi ile yapılması, 933 sayılı Yasanın 2. maddesinin A ve B bentlerinin iptali için (Yukarıda 6. bentte) gösterilen gerekçelere göre Anayasa'ya aykırı bulunmaktadır ve bendin iptali gerekir.

Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit ZARBUN, bu görüşe katılmamışlardır.

13- 933 sayılı Kanunun 3. maddesinin C bendinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Burada konulan kural hukukî nitelikçe daha önceki bentlerde anılanlar dışında kalan ve yalnızca yönetimin düzgün işlemesini sağlamaya elverişli olan tedbirlere ilişkindir. Kuralın yazılışına göre yürütme, ancak, yürürlükteki yasalar çerçevesi içinde kalan ve bunların verdikleri yetkilere dayanan bir işlem yapacaktır.

Demek ki, bu bent hükmünde, inceleme konusu 933 sayılı Kanunun daha önceki maddelerinde veya 3. maddesinin daha önceki bentlerinde düzenlenen fon kurulması, fonlardan para Ödenmesi, vergi geri verilmesi veya vergilerde bağışıklık tanınması gibi tümüyle yasa konusu bulunan işlemlere dayanak kabul edilmesini düşündürecek herhangi bir nitelik yoktur; onun, ancak herhangi bir kanunda anılmış (Daha açıkçası bu bent hükmü konulmuş) olmasa bile, yürütmenin her halde Anayasa'nın 113. maddesi gereğince sahip olduğu bir yetkinin, bir kez daha, belirtilmiş olmasından öte bir anlamı bulunmadığı açıktır. Bu nedenle bent hükmünde Anayasa'ya aykırı bir yön görülmemiştir.

14- 933 sayılı Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Bu fıkra da anılan yasalar kurallarını uygulamak ve bu erekle gerekli belgeleri iş sahiplerine vermekle görevli bir büro kurulmasında Anayasa'ya aykırı bir yön yoktur.

Bu konuda Başbakanlığa bağlı böyle bir büro kurulmasının, Anayasa'nın 105. maddesinin birinci fıkrası uyarınca bir hizmet bakanı olmayıp bakanlıklar arasında işbirliğini sağlamak ve Hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetmekle görevlendirilmiş bulunan Başbakanı, belli işler gören bir bakan durumuna sokacağı için Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmektedir. Ancak Başbakan dahi bir bakan olduğuna göre Anayasa'nın bu kuralını, Başbakanın görevlerini sınırlandırıcı nitelikte değil, onun en başta gelen görevini belirtmek üzere konulmuş bir kural bulunduğu yolunda yorumlamak doğru olur. Nitekim 105. maddenin birinci fıkrasında Başbakanın, Bakanlar Kurulunun Başkanı olarak, anılan iki görevi yapacağı belirtilmektedir. Bundan başka, Anayasa'nın 106. maddesinin birinci fıkrası uyarınca bakanlıklar, yasanın koyduğu kurallara göre kurulur; bu açıdan Anayasa'da bakanların ve Başbakanın tüm görevlerini bildiren ilkelere yer verilmiş değildir. Bütün bunlar Başbakana herhangi bir hizmet dairesinin yasa hükümleri ile bağlanmasının, Anayasa'ya aykırı olmadığını göstermektedir.

15- 933 sayılı Kanunun 4. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Burada ilgili bakanlıklardan yeteri kadar görevlinin kadroları ile çalıştırılacağı kuralı ile geçici görevler için sözleşmeli uzman çalıştırılacağı kuralı yer almıştır. Bakanlıkların kadrolu memurlarının hangilerinin sözü edilen büroda çalıştırılacağı Başbakanlıkça belli edileceği ya da bu konuda bir Bakanlar Kurulu kararı çıkarılabileceği düşünülebilir. Her iki durumda da ilgili bakanlıklardaki memurlar kendi kadroları ile bu bakanlıklardaki görevlerinden alınıp sözü edilen bürodaki görevlerinde çalıştırılacaklar demektir, başka deyimle bu büroya atanan herhangi bir memur, yasanın yazılışından anlaşıldığı üzere, kadrosu ile yeni görevine geçecek daha açıkçası eski görevdeki kadrosu alınarak Başbakanlık kadroları içine katılacaktır. Bakanlıkların kadroları, ancak yasalarla belli edilebilir ve edilmiştir. Başbakanın ya da Bakanlar Kurulunun idarî işlemi ile kadrolara ilişkin yasa hükümleri değiştirilecek demektir, oysa yasa hükümlerini değiştirmek, ancak büyük Millet Meclisinin yetkilerindendir ve bu yetki Meclise herhangi bir kişiye veya kurula bırakılamaz (Anayasa madde 5 ve 64). Demek ki incelenen kural, Anayasa'ya aykırıdır (İlgili bakanlıklardan yeteri kadar personel kadrolariyle çalıştırılır ve) denilerek anlatılan kuralın iptali gerektir.

Lûtfî Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş ve Halit Zarbun, bu görüşe katılmamışlardır.

Sözü edilen fıkradaki sözleşmeli uzman çalıştırılması kuralının Anayasa'ya aykırı bir yanı yoktur. Çünkü bu kimseler ancak (Yukarıda bent 10 da açıklandığı üzere) geçici süreli görevler için çalıştırılabileceklerinden ve bu yön kuralın yazılışından açıkça anlaşıldığından ve görevin geçici nitelikte olup olmadığı da yetkili denetim yerlerince denetleneceğinden, Anayasa'nın 117. maddesiyle çelişen bir kural söz konusu değildir.

16- 933 sayılı Kanunun 5. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Mahallî idarelere genel bütçeden yardım yapılması ilkesinin, Anayasa'ya aykırı bir yanı yoktur. Ancak yardım ödeneklerinin ve dış kaynak yardımlarının mahallî idarelere aktarılması koşullarının ve yardım yapılacak mahallî idarelerde aranılacak niteliklerin ilkeleri yasa ile belli edilmiş değildir, buna göre Anayasa'nın 5. ve 64. maddelerine aykırılık durumu vardır.

Bir de, mahallî idarelerle merkezi idare arasındaki karşılıklı bağ ve ilişkilerin bir yasa ile düzenlenmesi Anayasa gereğidir (Madde 116/4). Mahallî idareler organlarının halkın seçimi ile iş başına gelmiş bulunmaları bakımından onları merkezî idarenin yasayla belli edilmiş denetleme yetkisini aşan biçimde etkisi altında bırakacak kurallara bağlamak, gerçekten bunların kuruluşu ve genel karar organlarının halk tarafından seçilmeleri ile güdülen ereğe aykırı düşer.

Bundan başka gerek yardımları, gerekse maddenin 2. ve 3. fıkralarında öngörülen taşınmaz malların verilmiş amacına uygun biçimde kullanılmasını sağlamak üzere mahallî idarelere bir takım ödevler yüklenerek bunların yetki alanlarının daraltılması ve kullanış konusunda yüklenecek ödevlerin yaptırımlarının öngörülmesi dahi yine yasa kuralları konulmasını zorunlu kılar. Bu bakımlardan 5. maddenin birinci ve üçüncü fıkraları ile benimsenen düzenleme biçimi Anayasa'ya aykırıdır. Anayasa Mad. 5., 64., 116/4). Maddenin ikinci fıkrası ise, birinci fıkranın uygulanmasını sağlamak üzere

konulmuş bulunduğundan ve birinci fıkranın iptaliyle artık uygulama olanağı kalmamış bulunduğundan onun da iptali gerekir, yoksa mahallî idarelere aktarılmak üzere altyapı tesisleri kurulmasında ve Bakanlar Kurulu kararnamesi ile taşınmaz mal kamulaştırılmasında ilke olarak Anayasa'ya aykırılık yoktur. Bu konuda Yasanın 2. maddesinin C bendinin birinci fıkrası için bu kararda (7. bentte) benimsenen gerekçeler, 5. maddenin ikinci fıkrasında öngörülen kamulaştırma için dahi öncelikle geçerlidir.

Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit ZARBUN, iptal görüşüne katılmamışlardır.

17- 933 sayılı Kanunun 6. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Burada başka bir özel yasa hükmü ile kurulmuş olan bir kuruluşun işlerinin Devlet Planlama Teşkilâtına ve Yüksek Planlama Kuruluna verilmesi yolu ile sözü edilen Yasanın değiştirilmesi durumu verdir. Bu niteliği ile inceleme konusu kuralın Anayasa kuralları ya da ilkeleri ile bir bağlantısı görülmemiştir.

Başbakanın ancak çalışmalarda işbirliği sağlayan ve genel siyasetin yürütülmesini gözetken durumda olması nedeniyle ona belli bir hizmet dairesinin bağlanmasının Anayasa'ya aykırı olacağı görüşü ise, 933 sayılı Yasanın 4. maddesinin birinci fıkrasına ilişkin olarak gösterilen gerekçeye göre yersiz bulunmuştur (bent 14).

Yabancı sermaye sahiplerinin kişisel çıkarları bakımından Devlet Planlama Teşkilâtı üzerinde daha kolaylıkla etkili olacakları görüşü ise, kandırıcı bir gerekçeye dayanmamaktadır ve bu bakımdan şimdiki yasa düzenlemesinin kamu yararına aykırı olduğu ilkesi benimsenemez.

18- 933 sayılı Kanunun 7. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Bu fıkradaki kural, Devlet görevlilerinin atanmalarında genellikle aranan koşullar içinde meslek kıdemi koşulu ile kazanılmış aylık derecesi koşulundan vazgeçilerek atanmalar yapılabilmesini ve atanacak kişiye kadro aylığının kazanılmış hak sayılmaksızın ödenmesini öngörmektedir. Maddede sayılan işlerin özellikleri böyle ayrık bir kuralı haklı gösterebilir ve zorunluk dolayısıyla bunda kamu yararı bulunduğu ileri sürülebilir. Gerçekten, Anayasa'nın 58. maddesi kamu hizmetine girmekte yeterlik koşulunu temel tutmuştur; bu koşulu oluşturan nitelikler arasında kıdemle kazanılmış aylık derecesinin, ilke olarak bulunduğu açıktır; ancak pek istisnâî durumu ve özel niteliği olan kimi görevler için bu ilkelere ayrık kurallar konulması, Anayasa'ya aykırı sayılmayabilir. Bu bakımdan, incelenmekte olan fıkra da Anayasa'ya aykırılık yoktur.

Şu da belirtilmelidir ki yukarıki açıklamalar, kuralın dayandığı ilkeye ilişkin olup, maddede anılan görevlere kazanılmış hak olarak yükselmiş bulunan ve 933 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte bu görevleri yerine getiren memurlar için bu maddeye dayanılarak işlem yapılmasının, Anayasa'nın 2. maddesinde benimsenmiş hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı kuşkusuzdur; zira kazanılmış hakka saygı gösterme, hukuk devleti İlkesinin gereklerindendir ve kazanılmış hakkı çiğneyen her tutum, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı niteliktedir. Böylece, tartışılan kural gereğince, yasa yürürlüğe girdiği zaman görevde bulunan kimselerin bu fıkra uyarınca görevden uzaklaştı olabilecekleri görüşünün de doğru olmadığı anlaşılmaktadır.

19- 933 sayılı Kanunun 7. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Sözü edilen maddenin 1. fıkrasında atanmaları özel koşula bağlanan kişiler, Devletin sürekli ve asli görevlerini genel idare kuralları uyarınca yapan kimselerdir. Anayasa'nın 117. maddesinin 1. fıkrası, bu tür işlerde ancak memur çalıştırılabileceğini, 2. fıkrası da memurların atanmaları, nitelikleri, hakları ve ödevlerinin yasa ile düzenlenebileceğini bildirmektedir. Burada ise, bütün bu konuların kararname ile düzenlenmesinin öngörölmesi Anayasa'nın 117. maddesinin 2. fıkrası ile 5 ve 6. maddeleri kurallarına aykırıdır. Atanacak kişilerde aranacak özel niteliklerin saptanmasında benimsenecek ilkelerin de, ancak yasa ile belli edilmesi kamu yararı bakımından ayrıca zorunludur. Bu gerekçelerle tartışma konusu kuralın iptali gerekir.

Lütfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit Zarbun, bu görüşe katılmamışlardır.

20- 933 sayılı Kanunun 8. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Anayasa'nın 117. maddesi, nitelikleri yukarıda 10. bentte açıklanan) geçici süreli işlerde çalışanları kapsamına almadığı için bu maddede öngörölün geçici işlerde sözleşmeli kimseler görevlendirilmesinde ve bunların görevlendirilmesindeki kuralların Bakanlar Kurulu karamamesi ile saptanmasında Anayasa'ya aykırı bir yön yoktur.

Maddenin son cümlesi hükmü ise, Anayasa kurallarını ilgilendiren bir yönü kapsamamaktadır.

21- 933 sayılı Kanunun 9. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Bu madde hükmü ile kamulaştırmaya ilişkin kuralları kapsayan 6830 sayılı ve 31/8/1956 günlü Kanunun (Mal sahibinin geri alma hakkı) başlıklı 23. maddesindeki (İstimlâk bedelinin katileşmesi tarihinden itibaren beş sene içinde istimlâk maksadına uygun herhangi bir tesisat yapılmıyarak gayrimenkul olduğu gibi bırakılırsa mal sahibi veya mirasçısı istimlâk bedelini ödeyerek gayrimenkulu geri alabilir. Doğmasından itibaren bir sene içinde kullanılmayan geri alma hakkı düşer ve idare gayrimenkule dilediği gibi tasarruf eder.) kuralının uygulanması önlenmektedir.

Anayasa'nın 38. maddesinde, 36. maddede öngörölün mülkiyet güvencesine ayırık bir durum olarak kamulaştırma kuralı, mal sahibinin isteğine bakılmaksızın malının zorla onun elinden alınması kuralı benimsenmiştir. Bu ilkenin benimsenmesinin nedeni, kamu yararının karşılanması düşüncesidir ve 38. maddenin yazılışından açıkça anlaşıldığı üzere kamu yararı bulunmayan durumlardan bu kuralın uygulanması olanağı yoktur. Bundan anlaşılıyor ki mülkiyet hakkının kamulaştırma yolu ile değişikliğe uğratılmasının nedeni, kamu yararının karşılanması ihtiyacının, malikin mülkiyet hakkının korunması ihtiyacından daha üstün tutulmasıdır; buna göre kamulaştırma yapıldıktan ve işin niteliği bakımından belli süre geçtikten sonra taşınmaz malın kamu yararının gerektirdiği yönde kullanılmaya başlanılmamış olması durumunda kamu yararının zorunlu kıldığı ihtiyacın kalmamış veya gerçekleşmemiş olması sonucu doğmakta ve dolayısıyla kamulaştırmayı haklı gösteren neden ortadan kalkmış bulunmaktadır. İmdi malikin mülkiyet Hakkının korunması düşüncesinin gözetilmesini engelliyen neden ortadan kalkmış bulununca, mülkiyet hakkının, malike geri verilerek mülkiyet güvencesi kuralına uyulması

zorunluğu belirmektedir. Hukukî durumu özetlemek gerekirse denilebilir ki, kamu yararının korunmasının doğurduğu zorunluk sonucunda değişikliğe uğratılmış bulunan mülkiyet hakkının bu zorunluğun gerçekleşmediğinin anlaşılması durumunda yeniden korunması zorunlukların kapsamaları içinde değerlendirilmesi gerektiği yollu hukuk kuralı gereğince, zorunluktan önceki hukukî durumun geri gelmesi, Anayasa'nın 36. ve 38. maddeleri kurallarının bir arada düşünölmesinden çıkan bir sonuç olmaktadır.

Kamulaştırılan malın kamu yararının gerektirdiği amaçta kullanılmaması durumunda mâlike geri verileceği yolunda bir kuralın Anayasa' da yer almamış olması dolayısıyla, kamulaştırılan malın geri verilmesi konusunun Anayasa alanını ilgilendirmediği görüşü, hukuka uygun değildir; zira 11. maddesinin birinci fıkrasında sözden ve ruhtan söz edilmiş olmasından da anlaşıldığı gibi, Anayasa yalnız sözü ile değil, özü ile de bir takım kurallar koyar ve yine Anayasa'nın koyduğu açık kuralların dayandığı hukuk ilkeleri dahi, Anayasa kuralı gibi bağlayıcıdır. Burada gerek 38. maddenin yazılışından ve kabul edilmesindeki zorunluktan, gerekse 36. ye 38. maddelerin birlikte incelenmesinden belirttiği üzere kamulaştırılan malın kamu yararına uygun biçimde kullanılmaması durumunda eski mal sahibine geri verilmesinin Anayasal bir gerek olduğu ortaya çıkmaktadır.

Sinaî ya da turistik bölge kurulması uzun bir zaman işi olacağı için 6830 sayılı Kanunun 23. maddesinin olduğu gibi uygulanmasının güdülen amaca aykırı düşeceği düşünülebilir. Burada Anayasaya aykırı olan yön, kamulaştırma amacına uygun hiçbir tesis yapılmamış olmakla birlikte malın geri alınma olanağının salt biçimde kaldırılmış bulunmasıdır. Buna göre yasa koyucunun geri alma hakkım, süre ve yapılacak tesislerin niteliği bakımından ihtiyaca uygun kurallara bağlamasına engel yoktur.

Yukarıda açıklandığı üzere kamulaştırılan malın, kamulaştırmanın amacı bulunan işe, uygun bir süre içinde, ayrılmamış olması durumunda malın eski mâlikine geri verilmesi, Anayasa buyruğudur, incelenen madde hükmünün böyle bir geri vermeyi önlediğinden ötürü, Anayasayla çelişmekte olduğundan iptali gerektir.

Lütfî Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş ve Halit Zarbun, bu görüşe katılmamışlardır.

22- 933 sayılı Kanunun 10. maddesinin Anayasaya aykırılığı sorunu:

Bu maddede belirli yatırımlar için gerekecek danışmanlık, mühendislik, mimarlık ve benzeri proje ve denetim işlerinin yaptırılmasında 10 Haziran 1934 günlü ve 2490 sayılı Artırma Eksiltme ve İhale Kanununun uygulanmıyacağı, bunun yerine Bakanlar Kurulunun bu gibi işlerin görölmesine ilişkin kuralları, çıkaracağı kararnamelele, saptayacağı ilkesi benimsenmiştir,

Burada söz konusu edilen işler, Kalkınma Planının ve programların uygulanmasına ilişkin belirli yatırım işleri olduğu için, genel artırma, eksiltme hükümlerinden ayrı bir işlemin öngörölmüş olmasında Anayasa'ya aykırılık düşünülemez. Bu konularda yapılacak sözleşmelerin bağlı olacağı kuralların Bakanlar Kurulunca yürürlükte bulunan Yasalar çerçevesinde saptanmasında da Anayasa'ya aykırı bir yön olamaz.

23- 933 sayılı Kanunun 11. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Bakanlar Kurulunun kendi yetkileri içinde çıkaracağı kararnamelerin Meclisten geçirilmesini buyuran bir Anayasa kuralı bulunmadığından, kararnamelerin Meclise bildirilmesi kuralının kaldırılmasında Anayasa'ya aykırılık yoktur. Kararnamelerin yasama Meclislerinden geçirilmesi zorunluğu, Bakanlar Kuruluna yasa değerde kararnameler çıkarma yetkisinin tanınmış bulunduğu hukuk düzenlerinde vardır. Bizim Anayasamız, böyle bir kural kabul etmiş olmadığı için kararnamelerin Meclisten geçirilmesi Anayasa açısından gereksizdir.

24- 933 sayılı Kanunun 12. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Bu madde uyarınca Orman Genel Müdürlüğünün ürettiği orman mal ve ürünlerinin dışarıya satışında ihraç ruhsatı aranması ödevi kaldırılmıştır. Orman Genel Müdürlüğü bir kamu kuruluş olduğu için ihraç ruhsatının aranması ile elde edilmek istenilen güvence, işin özünde sağlanmış bulunmaktadır. Bundan ötürü, başka ihracatçılarla eş durumda bulunmayan Genel Müdürlüğün böyle ayrı bir kurala bağı tutulması, Anayasa'nın 12. maddesindeki yasa karşısında eşitlik ilkesine aykırı bir durum yaratmayacağı gibi Anayasa'nın başka bir kuralının zedelenmesi niteliğinde de değildir;

25- 933 sayılı Kanunun 13. maddesinin Anayasaya aykırılığı sorunu:

Bakanlar Kurulunun yasaların uygulama biçimlerini sağlamak üzere çıkaracağı kararnamelerin çıkarılmasından önce genel idare içinde bir kuruluş olan Devlet Planlama Teşkilâtının düşüncesini alması, kararnamelerde plan ve programlarla çatışan yönlerin ya da plan ve programlar açısından çelişmelerin bulunmasını önleme bakımından yararlıdır; başka deyimle bunda kamu yararı vardır. Ancak Devlet Planlama Kuruluşunun bildirdiği düşünce, Bakanlar Kurulu için bağlayıcı nitelikte olmadığından Anayasa'nın 113. maddesiyle Bakanlar Kuruluna tanınmış bulunan yetkilerin bu yasa kuralıyla sınırlandırılmış olması düşünülemez. Bundan ötürü tartışma konusu kuralda Anayasa'ya aykırılık yoktur.

Fazlı Öztan ve İhsan Ecemiş, bu görüşe katılmamışlardır.

26- 933 sayılı Kanunun 14. ve 15. maddelerinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Kanunun yayımı tarihinde yürürlüğe gireceğini belirten 14. maddesinde Anayasa'ya herhangi bir aykırılık düşünülmiyeceği gibi Yasanın Bakanlar Kurulunca yürütülmesini öngören 15. maddesinde dahi Anayasa'ya aykırılık söz konusu edilemez.

Sonuç:

1- 1 - 933 sayılı Kanunun kuruluşları Anayasa'ya uymayan komisyonlarda görüşülmüş olmasının bu Kanunun biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Fazlı Öztan, Avni Givda, Şahap Arıç, Recai Seçkin ve Ahmet Akar'ın karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

2- 933 sayılı Kanunun Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında görev yapan Başkanlık Divanının Anayasaya uygun biçimde kurulmamış olmasının Kanunun biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin ve Ahmet Akar'ın karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

3- Millet Meclisi Genel Kurulunda Hükümet tasarısının değil de Millet Meclisi Anayasa Komisyonunda yeniden düzenlenen ve Bütçe Plan Komisyonunca değişikliklerle benimsenen tasarının görüşülmeye esas tutulmasının Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile;

4- 91 sayılı Kanun ve plan var iken uygulama konusunda ayrı kanun çıkarılmasının Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile;

II- 1.-933 sayılı Kanunun 1. maddesinin A bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN'un karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

2. 933 sayılı Kanunun 1. maddesinin B bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

3. Aynı sayılı Kanunun 2. maddesinin A bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN ve Ziya Önell'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

4. Aynı Kanunun 2. maddesinin B bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

5. a) Aynı Kanunun 2. maddesinin C bendini birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı bulunmadığına oybirliği ile;

b) Aynı bendin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

6. Aynı Kanunun 2. maddesinin (d) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına, Avni Givda, Şahap Arıç, Recai Seçkin ve Ahmet Akar'ın, bentteki "Ruhsat formalitelerini ahenkleştirmek, çabuklaştırmak" deyiminin kanunların kararname ile değiştirilmesine yol açabilmesi yönünden Anayasa'ya aykırı bulunduğu yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

7. Aynı maddenin E bendinde yer alan (veya mukaveleli deyiminin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

8. Aynı Kanunun 3. maddesinin A bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

9. Aynı Kanunun 3. maddesinin B bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

10. Aynı Kanunun 3. maddesinin C bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına, oybirliği ile;

11. a) Aynı Kanunun 4. maddesinin 1. fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile;

b) Aynı Kanunun 4. maddesinin son fıkrasındaki "ilgili Bakanlıklardan yeteri kadar personel kadroları ile çalıştırılır ve" deyiminin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

c) Aynı Kanunun 4. maddesinin son fıkrasındaki "geçici süreli görevler için mukaveleli uzman istihdam edilebilir" hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile;

12. Aynı Kanunun 5. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

13. Aynı Kanunun 6. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile;

14. a) Aynı Kanunun 7. maddesinin 1. fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile ;

b) Aynı Kanunun aynı maddesinin son fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

15. Aynı Kanunun 8. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile;

16. Aynı Kanunun 9. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Lûtfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla oyçokluğu ile; 17. aynı Kanunun 10., 11. ve 12. maddelerinin Anayasaya aykırı olmadığına oybirliğiyle;

18. Aynı Kanunun 13. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına, Fazıl ÖZTAN ve İhsan Ecemiş'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

19. Aynı Kanunun 14. ve 15. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile;

20. Dâvanın 93? sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırı görülmiyen hükümlerine yönelmiş bölümlerinin reddine, 2. maddenin D bendindeki "Ruhsat formalitelerim ahenkleştirmek, çabuklaştırmak" deyimini için Avni Givda, Şahap Arıç, Recai Seçkin ve Ahmet AKAR'ın karşı oylan ve oyçokluğu ile; 13. maddede Fazıl ÖZTAN ve İhsan Ecemiş'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile ve öteki hükümlerde oybirliği ile;

23, 24, 25/10/1969 günlerinde karar verildi.

Başkanvekili Lûtfi Ömerbaş	Üye A. Şeref Hocaoglu	Üye Fazlı ÖZTAN	Üye Hakkı Ketenoğlu
Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda	Üye Muhittin Taylan
Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet AKAR
Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Muhittin GÜRÜN	

KARŞIOY YAZISI

I - 27/8/1967 günlü ve 933 sayılı Kalkınma planının uygulanması esaslarına dair Kanunun 1. maddesinin A bendinin :

Birinci fıkrasında :

Kalkınma Plânı hedeflerine uygun olarak geliştirilmesi öngörülen iktisadi faaliyet sektörlerine, plânın bölgeler arası dengeli kalkınma ilkesi de gözönünde tutularak, genel ve katma bütçelerden ödünç verme şeklinde transferler yapmak amacı ile fonlar tesis edilebileceği;

İkinci fıkrasında :

Fonların kullanılış esas ve koşullarının yıllık programlarda gösterileceği;

Üçüncü fıkrasında :

Maliye Bakanlığı bütçesinde her yıl "geliştirme ve teşvik fonları" isimli bir bölümün açılacağı ve fonların bu bölümün maddelerinde gösterileceği;

Dördüncü fıkrasında :

Transferlerin, Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle, tespit edilecek kuruluşların aracılığı ile yapılacağı;

Belirtilmiştir.

A bendinin birinci fıkrasında yer alan ve özel kesime, Kalkınma Plânı hedeflerini gerçekleştirme doğrultusunda, devlet parasından veya mallarından ödünç olarak yardım yapılmasına olanak veren hükmün, Anayasa'ya aykırı bulunmadığı, kararda yeteri kadar açıklanmıştır.

Bendin öteki fıkralarında yer alan hükümler ise; böyle bir yardımın uygulanması yönlerine ilişkindir. Fonların esas ve koşullarının yıllık programlarda gösterileceğini öngören hüküm ki bu yıllık programlar beş yıllık plânda belirtilen işler dışında hiçbir işi kapsayamaz, uygulamalara yön verici niteliği ile başta gelmekte, fonların, her yıl Maliye Bakanlığı bütçesinde açılacak "gelişme ve teşvik fonları" bölümünün maddelerinde gösterileceğine ve transferlerin yapılması biçimine ilişkin öteki hükümlerle birlikte konuya yeteri kadar objektiflik vermektedir.

Öte yandan ne zaman ve nasıl bir gelişme göstereceği önceden kolaylıkla kestirilemeyen ve tedbirlerinin hemen alınması gereken kimi iktisadî olaylar karşısında, her olay için kanun çıkarılmasına değin, yürütme görevini yüklenenleri seyirci durumda bırakmanın, kamu yararını zedeleyeceği gerçeği de gözden uzak tutulmamalıdır.

Nitekim Türk Parasının Kıymetini Koruma hakkındaki 1567 sayılı Kanunun kimi hükümleri ile değişikliklerinin iptali istemi üzerine Anayasa Mahkemesince verilen 28/3/1963 günlü ve 1963/4-71 sayılı karar, konuyu yeterince açıklığa kavuşturmuş bulunmaktadır.

Aslında 933 sayılı Kanun, adından da anlaşılacağı üzere Kalkınma Planını gerçekleştirmek için gerekli uygulamaları erek edinmiştir. Beş yıllık planda yer alan işlerden bir yıl içinde yapılması öngörülenler, yıllık programlarda gösterilecek ve programlar her yıl Bütçe Kanununun kabulünden önce kesinleşmiş olacaktır. Kanun, fon tesisinin ve transfer yapılmasının esas, erek ve koşullarını saptamıştır. Yürütmenin bu esas, erek ve koşullar dışında bir uygulama yapması olasılığından artık söz edilemez. Bu nedenlerle inceleme konusu A bendinde yer alan hükümler, yasama yetkisinin Bakanlar Kuruluna devri niteliğini değil, Kalkınma Planının gerçekleştirilmesinin sağlanması için Bakanlar Kuruluna direktifler verme niteliğini taşımaktadır.

Öte yandan söz konusu bentte, denetimle ilgili bir hüküm yer almış değildir. Bu nedenle bendin, Türkiye Büyük Millet Meclisinin denetimine imkân vermediği ileri sürülemez. Genel hükümlere göre denetim, elbette işleyecektir.

II- Karma teşebbüsler, özel sektörün yetişmediği ikdisadî faaliyetlerin, kamu sermayesini de katarak, gelişmelerini sağlamak ereği ile kurulmaktadırlar. Karma teşebbüsler, 440 sayılı Kanunla zaten düzenlenmiştir. 1. maddenin B bendinin birinci fıkrası, planın uygulanmasına ilişkin yıllık programlarda, sermaye ve idare hakimiyeti mahdud sayıda özel kişilere ait olmak kaydıyla devlet ve kamu ikdisadî teşebbüsleri Sermayesinin iştiraki ile kurulması ön görülen karma teşebbüslerin sermayelerindeki devlet hisseleri için gerekli ödeneklerin, Genel Bütçe Kanununun Maliye Bakanlığı kısmında açılacak bir bölümün maddelerinde gösterileceğini, ikinci fıkrası da karma teşebbüslerin niteliklerinin, bendin birinci fıkrasından faydalanma şartlarının ve bunlar üzerindeki devlet denetiminin nasıl yapılacağının programlarda belli edileceğini açıklamaktadır.

Bu hükümlerle 440 sayılı Kanunda bir değişiklik yapılmamış, ancak, 440 sayılı Kanunun genellikle karma teşebbüslerin takdirine bıraktığı işlere, Kalkınma Planına uygunluğu sağlama bakımından, bir açıklık getirilmiştir. Burada Bakanlar Kuruluna verilen yetki, iştiraklerin plana uygun olarak yapılmasını sağlamak ereğini gütmektedir.

Uygulamaya yön veren bu hükümlerin, yasama yetkisinin devri niteliğini taşıdığı yolundaki görüş, yerinde değildir.

Devletin, kamu İktisadî teşekkülleri aracılığı ile katıldığı karma teşebbüslerin denetimi, mevcut hukuk düzeni içinde o teşekküllerin denetimi ile birlikte yapılmak gerekir. Kanunda bu denetimi önleyen bir hükme yer verilmiş değildir.

Devletin doğrudan doğruya katılacağı karma teşebbüsün denetimi, genel olarak karma teşebbüslerin rejimine bağlı kalacaktır. Bunun aksini düşünmek, yani bu tür teşebbüslerde de Devlet denetimini hâkim kılmak, bir bakıma devletin Kalkınma Planını gerçekleştirmek amacı ile özel kesime yardım yapmasını engellemek niteliğini taşır.

III- 2. maddenin A ve B bentleri, Kalkınma Planına ve yıllık programlara uygun olarak yatırımların teşvik ve tanzimi maksadı ile yapılacak yatırım indirimi ve bunun oranı, gümrük vergi ve resimleri ile ithalden alınan diğer vergi ve resimler toplamında, iktisadî faaliyet sektörlerine göre, kısmî veya tam muaflıklar ihdası veya vergiler ve resimler toplamının kısmen veya tamamen iadesi konularının Bakanlar Kurulu Kararnameleri ile düzenleneceğine ilişkindir.

Bu bentlerle yürütmeye verilen yetki, Kalkınma Planına ve planda yer alan işlerden bir bölümünü belli süre içinde gerçekleştirmeyi öngören yıllık programlara uygunlukla sınırlandırılmış ve yatırım İndiriminin en yüksek haddi belli edilmiştir. Konuların açık olan esnekliği, tedbirlerde de çabukluğu ve esnekliği gerektirir. Vergi ve resim muaflıkları konusunda Bakanlar Kuruluna ancak plana uygun yatırımlar için gümrük himayesi sağlamak üzere yetki tanınmaktadır. Bir tarife pozisyonunda çeşitli malların bulunuşu veya o pozisyonadaki malın, Kalkınma Planı ve yıllık program dışı işlerde de kullanılmasının mümkün oluşu karşısında bu yönlerinde kanunlarla düzenlenmesini istemek çoğu kez beklenen yararın elde edilmesi sonucunu doğurur.

Görülüyor ki burada Bakanlar Kuruluna verilen yetki, plan ve programlarla sınırlı bir uygulama alanı ile ilgilidir. Kararnamelerin önceden yayınlanması da objektifliğı ve dolaysıyla fırsat eşitliğini sağlamış olacaktır.

Maddenin C bendinin ikinci fıkrası, sanayi bölgeleri ve turistik bölgeler tesis ve tanzimi maksadiyle Bakanlar Kurulunca kamulaştırılmış olan yerlerin, gerektiğinde alt yapı tesisleri de yapıldıktan sonra, buralarda plan ve program hedeflerine uygun olarak tesis kuracaklara devredilmesi konularını düzenlemektedir. Ülkenin bir çok yerlerinde gerçekleştirilecek olan bu konu, yerlerin özelliklerine göre çeşitli uygulamalara ihtiyaç gösterir. O kadar ki aynı bölge sınırları içinde bile yer yer değişik uygulamalara ihtiyaç duyulabilir. Bunların tümünün, önce den kestirilip Kanunda belirtilmesi elbette mümkün değildir. Kanun "plan ve program hedeflerine uygun olarak tesis kuracaklara" deyimi ile yürütmeye gerekli direktif vermiş bulunmaktadır. Bundan sonrası uygulama alanı ile ilgili olmak gerekir. Devir esaslarının önceden Bakanlar Kurulu Kararnameleriyle belirtilmesi, fırsat eşitliğini sağlamağa yeterlidir ve fıkra, devlet denetimini önleyici bir hükmü kapsamamaktadır.

Maddenin E bendinde yer alan (Veya mukaveleli personel) deyimi, standart ve kalite kontrolü işlerinde çalıştırılacak kişilere ilişkindir. Bu işler arasında geçici nitelikte olanlarda bulunabilir. Sözleşmeli personelin ancak geçici nitelikteki işlerde kullanılabileceğı Kanunun 8. maddesinde belirtildiğine göre, bendin, daimî nitelikteki işlerde de sözleşmeli personel kullanılmasına imkân verdiğini ve bu nedenle Anayasa'ya aykırı olduğunu düşünmeye yer yoktur.

IV- Kanunun 3. maddesinin A bendi hükümleri için. Kanunun 1. maddesinin A bendine;

Aynı Kanunun B bendi içinde Kanunun 2. maddesinin A ve B bentlerine;

İlişkin görüşler ileri sürüleceğinden, bunların tekrar yazılmasına yer görülmemiştir.

V- Kanunun 4. maddesinin ikinci fıkrası, birinci fıkra ile Başbakanlığa bağılı olarak kurulacak "yatırımları ve ihracatı geliştirme ve teşvik bürosu" nda, ilgili bakanlıklardan yeteri kadar personelin kadroları ile çalıştırılacağını öngörmektedir. Bu hükümden, Bakanlıklara özel kanunlarla verilen kadrolarda çalışan memurların bir kısmının Başbakanlık kadrosuna aktarılacağı anlamını çıkarmağa yer yoktur. Bu bürolarda çalıştıracak memurların, kendi bakanlıkları ile ilişkilerinin kesileceğine dair bir hüküm, fıkroda yer almamıştır. Hükümün çabukluk ve kolaylık sağlamaktan öteye bir ereğı yoktur.

VI- Kanunun 5. maddesinin birinci fıkrasında Kalkınma Planına ve yıllık programlara göre şehirleşmenin gelişmesini düzenlemek ereğı ile mahallî idarelere yardım yapılması için Genel Bütçe Kanununda açılacak bölümdeki ödenek ile dış kaynaklardan yapılacak tahsislerin kullanılmasının Bakanlar Kurulu Kararnameleriyle olacağı açıklanmış, ikinci fıkroda birinci fıkranın uygulanmasında Bakanlar Kurulunun neleri yapmaya yetkili olacağı belirtilmiş ve son fıkroda da arsaların mahallî idarelere devrine dair esaslarla usullerin Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle saptanacağı gösterilmiştir.

Mahallî İdarelere genel bütçelerle yardım yapılması ilkesi, Anayasa'ya aykırı görülmemiştir.

Birinci fıkra, Anayasa'ya aykırı olmayan yardıma ilişkin ödenek ve tahsislerin kullanılması esaslarının Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle düzenleneceğini açıklamış, ikinci fıkrada kararname ile düzenlenecek işlerin nelerden ibaret olacağını göstermiştir. Arsaların mahallî idarelere devri konusu, her mahallî idare için ayrı özellikler taşıyabileceğinden bunların devrine ilişkin esasların bir kanunla genel biçimde düzenlenmesi imkânsızdır.

Madde, Kalkınma Planı ve yıllık program dışında herhangi bir konunun gerçekleştirilmesine elverişli değildir. Erek, neden ve konu Kanunda belirtildiğine göre, bu işlerin, Bakanlar Kurulunca yerine getirilmesinden daha tabii bir şey olamaz. Kanun, Bakanlar Kurulu Kararnamesinden söz etmeseydi dahi bu işler, Kanunun öngördüğü ereğe, nedene ve konuya uygun biçimde yine idare tarafından yapılacaktı. Hal böyle olunca ortada Anayasa'ya aykırı bir yön yoktur.

VII- Kanunun 7. maddesinin ikinci fıkrası, birinci fıkradaki ayrık atanmalarla ilgili karalları, Devlet personel Dairesinin düşüncesi alınarak Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle tespit edileceğini öngörmektedir,

Maddede ikinci fıkra yer almasaydı, Anayasa'ya aykırı görülmeyen birinci fıkra hükmü elbette Bakanlar Kurulunca uygulanacaktı. Maddenin ikinci fıkrası, atanmalarla ilgili esasların önceden Bakanlar Kurulunca saptanmasını öngörmekle konuya objektiflik getirmiş bulunmaktadır.

VIII- Kanunun 9. maddesi, 2. maddenin C bendi ile 5. madde uyarınca yapılacak- kamulaştırmalarda, 6830 sayılı istimlâk Kanununun 23. maddesinin uygulanmayacağı hükmünü getirmiştir. Kamulaştırılan bir taşınmazın, koşullarının gerçekleşmesi halinde, geri alınabilmesi, Anayasal bir kural değildir.

Kamulaştırma, belli bir kamu yararı gereğine dayanır. Geri alma hakkı, bir Kanunla tanınmamış olsaydı taşınmazı, kamulaştırmanın ereği dışına çıkmaksızın elinde bulundurduğu sürece idareden geri almak söz konusu olamazdı. 9. madde hükmü, bir başka Kanun hükmünün kimi olaylarda uygulanması olanağı önlenmiş, belli türdeki kamulaştırmalarda 6830 sayılı istimlâk Kanununun 23. maddesinin uygulanmasını kamu yararı bakımından zararlı görmüştür. Konunun özelliği de bunu haklı gösterecek niteliktedir.

İdarenin, kamulaştırma ereğini yerine getirmekten açıkça vazgeçmesi veya taşınmazı kamulaştırmanın temel ilkesi olan kamu yararı gereği ile bağdaşmayacak bir başka doğrultuda kullanmak istemesi halinde maddenin, eski malikin, genel hükümlere dayanarak taşınmazı geri isteme hakkını kullanmasını önleyemeyeceğinden söz etmek de yerinde olur.

Bu nedenlerle 933 sayılı Kanunun kimi hükümlerinin iptaline ilişkin karara karşıyım.

Lûtfi Ömerbaş
Anayasa Mahkemesi Başkan Vekili

KARŞIOY

Mahkememiz, kalkınma planlarının uygulanma biçimini gösteren 933 sayılı Kanunun belirli hükümlerini, Devlet organlarından biri olan yürütmeye, kanunla düzenlenmesi gereken ve yasamanın düzenleyebileceği türden olan düzenleme yetkileri vermiş olması ve buna benzer nedenlerle iptal etmiştir.

Konuya ilişkin aykırı görüşümüzün bütünü ile açığa çıkması için Devletimiz görevleri arasında Kalkınma Planının hangi kerte de yer aldığı ve neleri kapsadığı, yönlerinin aydınlanması bakımından Anayasa'mızdaki bu konuyu düzenleyen hükümlere kısaca göz atmakta zorunluluk görmekteyiz.

Anayasa'mız sadece 41., 126. ve 129. maddelerinde kalkınmadan ve onun planından söz etmekte, 41 ve 129. maddelerinde ise planlama düzeyi olarak ekonomik, sosyal ve kültürel alanlar gösterilmektedir. Bu kapsam nedeni ile planlama ve plan, onun hazırlanması ile uygulanması, en azından Anayasa'mızın başlangıç kısmının 3., 4. ve 5. paragrafları ile birinci kısımdaki genel esaslar, temel haklar ve ödevlere ilişkin ikinci kısmın birinci ikinci ve üçüncü bölümündeki hükümlerine uygun olması ve kişinin üçüncü bölümdeki sosyal ve iktisadî haklarının gerçekleştirilmesi amacına ulaşılacak biçimde düzenlenmesi ve yapılması gerekir.

Bu hükümlerden doğrudan konumuzu ilgilendirenleri aşağıdadır: Başlangıç kısmının 3., 4., ve 5. paragrafları:

"Bütün fertlerini, kaderde, kıvançta ve tasada ortak, bölünmez bir bütün halinde, millî şuur ve ülkeler etrafında toplayan ve milletimizin, dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak millî birlik ruhu içinde daima yüceltmeyi amaç bilen Türk milliyetçiliğinden hız ve ilham alarak ve;

"Yurtta sulh cihanda sulh" ilkesinin, millî mücadele ruhunun, millet egemenliğinin, Atatürk devrimlerine bağlılığın tam şuuruna sahip olarak;

İnsan hak ve hürriyetlerinin, millî dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukukî ve sosyal temelleriyle kurmak için; hazırlanan bu Anayasa..."

Anayasa'nın ilgili maddeleri :

Madde 40- Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir. Özel teşebbüsler kurma serbesttir.

Kanun, bu hürriyetleri, ancak, kamu yararı amacıyla sınırlayabilir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî iktisadın gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.

Madde 41- İktisadî ve sosyal hayat, adalete, tam ÇALIŞMA esasına ve herkes için insanlık haysiyetine yakışır bir yaşayış seviyesi sağlanması amacına göre düzenlenir.

İktisadî, sosyal ve kültürel kalkınmayı demokratik yollarla gerçekleştirmek; bu maksatla millî tasarrufu artırmak, yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltmek ve kalkınma planlarını yapmak Devletin ödevidir.

Madde 42- Çalışma herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için, sosyal, iktisadî ve malî tedbirlerle çalışanları korur ve çalışmayı destekler, işsizliği önleyici tedbirleri alır.

Angarya yasaktır.

Memleket ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda vatandaşlık ödevi niteliği alan beden veya fikir çalışmalarının şekil ve şartları, demokratik esaslara uygun olarak kanunla düzenlenir.

Anayasa'mızın bu hükümlerine göre milletimizin iktisadî ve sosyal hayatı, adalete, tam çalışma esasına ve herkes için insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlanması amacına göre Devletçe düzenlenecektir. Başlangıç hükümlerinin 5. paragrafta yer alan ilkelere göre de demokratik hukuk devletin başlıca görevi insan hak ve hürriyetlerini millî dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmek ve teminat altına almaktır. Polis devletin dışarıya karşı milletin istiklâlini ve içeride bireylerin emniyetini korumaktan ibaret görevi yanında sosyal devlet, yurttaşlarının çalışma imkânlarını, adaletli ölçüde kazanç elde etmelerini, insanlık haysiyetine yaraşır biçimde geçinmelerini sağlamakla da görevlendirilmiş ve sonradan yüklenen bu görev, devlet görevleri arasında birinci sırayı almıştır. Devlete bu görevi veren hükümlerden 41. maddenin ikinci fıkrası ile 129. madde de iktisadî ve sosyal kalkınmanın planla gerçekleştirileceği belirtilmektedir.

Bu hükümler arasında kalkınma koşullarına bir göz attığımız zaman görmekteyiz ki;

a) Sosyal devletin kalkınma planları, millî bütünlüğü sağlayıcı, milletimizi millî şuur ve ülkü etrafında toplayıcı olacak ve Atatürk devrimlerine bağlılık şuurunu koruyacaktır.

b) İnsan hak ve hürriyetlerini, millî dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzurunu gerçekleştirmek ve teminat altına almak görevini taşıyan sosyal hukuk devleti esaslarına uygun biçimde yapılacaktır.

c) Herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine, özel teşebbüs kurma serbestliğine ilişkin hükümlere yer verilecek, özel teşebbüsün millî iktisadın gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürütülmesine çalışılırken özel teşebbüsün güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alma ödevi de yerine getirilecektir.

d) Devlet bu görevlerini yerine getirirken insan hak ve hürriyetlerini koruyacak ve Anayasa'nın diğer hükümleri ile hukuk kurallarına da riayet edecektir.

Bu esaslara bakarak denebilir ki iktisadi ve sosyal kalkınma düzenlemesi tümü ile Anayasaca yapılmış ve hukuk çerçevesi Anayasaca belirtilmiştir.

Planlamanın bu hukuk alanı yanında bir de iktisadi ve sosyal hayata etkili bulunan diğer unsurlar bulunmaktadır. Bunlar, memleketin içinde bulunduğu kültür, teknik ve bilim seviyesi, sermaye olanakları, millî tarih ile coğrafi durumun millî şuura kazandırdığı iyi veya kötü eğilimler, yabancı devletlerle olan ilişkiler, doğal koşullar ve iklim şartları gibi etkenlerdir.

Hukuk bağları, sosyal ve doğal etkenleri bu kadar geniş, başarı koşulları bu kadar çok olan planlamanın ereği insan, amacı insan etkenlerinin başlıcası da yine insandır. İnsan düşüncesi, insan duygusu insanların kurdukları toplumların istekleri ve benimsedikleri akımlar, aralarında bulunduğu diğer özgür milletlerin yarattığı koşullar, doğal değişiklikler ise Devletçe kontrol edilemeyen, önceden kestirilip tedbirlere bağlanması her zaman mümkün olmayan etkenlerdir.

Görülüyor ki Kalkınma Planı, bu günün sosyal devletin, varlığını koruma ve gereği gibi sürdürmesi için zorunlu ve bu ölçüde önemli iken hukukî ve doğal ortamı yönünden de gerçekleştirilmesi o kadar güçtür.

Kısa bir bakışla girift ve çetrefil olduğu anlaşılan iktisadî ve sosyal kalkınma görevini, devlet organlarından yasama veya yürütmeden hangisinin yapmasının yerinde olacağı sorunu, çözümü gerekli bir sorun oluyor.

Bu düzeyde de çelişmesiz bir sonuca varmak için Anayasacıların, sosyolog ve iktisatçıların görüşlerinden, ileri demokratik devletlerin bu yoldaki uygulamalarından bir kısmına, Anayasa'mızın hazırlanmasına ilişkin gerekçe ve görüşmelerle kabul edilmiş bulunan Anayasa hükümlerine ve özellikle Anayasa'mızın 29. maddesine göz atmak ve bunlar üzerinde durmak konunun aydınlanması için çoğunluk ve azınlık görüşleri bakımından faydalı olacaktır.

Bilginlerin görüşleri :

Freidrich, KJ. "Devrimizde teknik gelişmeleri inceliyecek ve gereken tedbirleri alacak istikrarlı ve kuvvetli bir ele ihtiyaç vardır. Ancak bu kuvvet Tiranizm'e kaymamalıdır." demektedir.

Jiraüde ise "Demokrasi hem hürriyet, hem de düzen rejimidir. Bu bakımdan toplumda çeşitli çıkarlar için birleşik bir temele dayanması kaydıyla kuvvetli yürütme, çağımızın gerekleri açısından yalnız meşru değil aynı zamanda şarttır." der.

Jüetzevcih'de "Parlamentar rejimde icra zayıf olursa devlet sosyal görevlerini yerine getiremez." görüşündedir.

Düverger, Vedel gibi hukukçular da güçlü yürütmeyi savunurlar.

Sosyal planların en güzelim hazırlayan Beverdge bu konuyu derinliğine incelemiş ve sosyal ıslahat raporunda "Sefalet, işsizlik, cehalet ve hastalık gibi sosyal canavarlarla mücadelenin tamamen teknik yolla olacağını, hukukun sadece bu uğurda izlenecek yolun esaslarını ve temellerini göstereceğini, diğer kısımları ilim ve teknik halledeceğini, sosyal adaletin de bu canavarlar karşısında sosyal tedbirleri almaktan ibaret bulunduğunu belirtmiştir.

Van Der Mebrsch bu uğurdaki görüşünü "Devletin ekonomiye müdahalesi yasama ve yürütme ilişkileri üzerinde de etkiler yaptı. Günü gününe izlenmesi ve süratle halledilmesi icap eden ve bünyeleri itibariyle çok karışık olan ekonomik sorunları, muayyen prosedürlere tabi olan, sert kayıtlar getiren ve günün ihtiyaçlarını daima geriden takip eden kanunlarla düzenlemek mümkün olamazdı." biçiminde dile getirmiştir.

Mendelss France'ın görüşü de şöyle: "Parlamento ile hükümet arasında görev bölümünde ekonomik sahanın yürütmeye bırakılması gerekir."

Bilginlerimizden Prof. Bahri Savcı, 1909 ve 1924 Anayasalarında yasamanın, üstün tutulmuş olmasına rağmen hükümetin, yani yürütmenin üstün çalışmasının üç sebebinden birisi olarak "Cumhuriyet devrinde millî birliğin, ekonomik gelişmenin ve batılılaşmanın sağlanması için kuvvetli bir icra organının gerekli olması" nedenini göstermektedir.

Prof. Mümtaz Soysal ise : Sosyal devletin ekonomik alana girdiğini izah etmekte ve devletin bu düzeyde işletmeci ve üretici durumunda kaldığını ve bu durumlarda devletin ekonomik yetkilerle donatılmasının zorunlu bulunduğunu açıkladıktan sonra "Bütün bu yeni görevler yürütme organının daha yetkili olmasını gerektiriyor, bunun için de Devlet gücünü sınırlı tutmak endişesi yine ön planda gelmekle beraber, yürütme organının yetkilerini arttırabilecek yeni yollar aranıyor." demektedir.

Bu görüşlere uygun olarak Fransa, İngiltere, Belçika, İsveç, Norveç, Danimarka gibi devletler, güçlü yürütme esasını uygulamaktadırlar. Federal Almanya ise reaksiyoner Anayasa'sının sınırlayıcı olmasına rağmen Anayasa hükümlerini yorumlama yolu ile sorunu, yasama organının çizeceği çerçeve içerisinde yürütmenin de tanzim edeceğini kabul ederek çözümlemiştir.,

Anayasamız :

Anayasa'yı tedvin edenlerin görüşleri de bilginlerin görüşlerinin ve sayılı devletlerin uygulamalarının aynıdır. Örneğin, Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu Alt Komisyonun (İdare, iktisat ve malî hükümler) hakkındaki muhtırasının (iktisat) bölümünde : "Tali Komisyonumuz millî kalkınma planına Anayasa'da yer verilmesi lüzumuna kanidir. Az gelişmiş memleketlerin kalkınması için bütün iktisadî alanı kapsayan planlara ihtiyaç olduğu, bugün herkesçe kabul edilen bir gerçektir... Kısaca dünya, en geniş anlamı ile millî kaynakları en rasyonel biçimde kullanmağa çalışmak şeklinde ifade edilebilecek olan planlı ekonomiye gitmektedir... Son derece çetin iktisadî meselelerle karşı karşıya bulunan memleketimizde plan yeni bir tecrübedir. Bu denemeyi peşinen güçleştirecek Anayasa hükümleri koymaktan kaçınmak, planın yürütülmesini kolaylaştıracak esaslara yer vermek ihtiyatlı bir davranış olacaktır.

Kazaî ve teşriî murakabelerin iyi işlemesi sağlandığı takdirde iktisadî alanda icra organına sorumluluğu nispetinde yetki tanımaktan kaçmak için ciddi bir sebep olması gerekir.

Bu sebeple kanun vazının -bu plan icaplarına göre- koyacağı kanunlarla muayyen alanları ve kuralları -hiç bir zaman teşriî bir yetkiyi, delegasyon yoluyla hükümete devretmemek ve tanımamakla beraber ona, tamamen icrai ve idarî mahiyeti haiz kararnameler ve kararlar ile tanzim edebilmek ve gerekli tedbirleri alabilmek hususunda yetkiler ve bu meyanda geniş takdir yetkisi tanınması gerekir.

Özetlersek; millî kalkınma planına Anayasa'da yer verilmelidir.

Bu hususta tafsilâttan kaçınmalı, hükümete müsbet vecibe yüklemekle yetinilmelidir.

... Planı yürütmek için, hükümetin iktisadî alanda sorumluluğu nispetinde yetkilere ihtiyacı olduğu gözönünde tutulmalıdır. "denmekle sosyal ve iktisadî kalkınma alanında güçlü ve yetkili yürütme gereği öne sürülmüştür.

Temsilciler Meclisindeki Anayasa'nın bu bölümü görüşülürken;

Ferit Melen: "Planlamanın, kanunlarla sert esaslara bağlanmaması lâzımdır. İktidarlara göre planlar değişebilir... İktisadî çok sıkı ve sert bağlarla bağlamaktan fayda değil zarar hasıl olur.

Anayasa Komisyonu sözcüsü Turan Güneş : Plan yapılması netice olarak siyasî bir meseledir. Memleketin hangi istikamette gitmesi lâzım geldiğini gösterir bir şeydir. Planlama'nın hükümetten ayrı olması görüşüne de katılamıyoruz.

Komisyon Sözcüsü Coşkun Kırca : Bir planın asıl tatbikcisi hükümettir. Planlama Teşkilâtı Planın hazırlanmasında ve tatbikinde ancak bir vasıttadır. Plan bütün hükümet, devlet ve kamu mekanizmesinin iştiraki ve işbirliği ile yürütülür." demişlerdir.

Millî Birlikçe 129. maddeye eklenen "Bu maksatla Devlet planlama Teşkilâtı kurulur. Bu teşkilâtın kuruluş ve görevleri kanunla gösterilir." ibaresinin ilâvesi dolayısıyla Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu tarafından hazırlanan raporda "... ancak Planlama Teşkilâtı, hükümetin genel siyasi sorumluluğu içinde teknik zaruretlere göre çalışması gereken bir teşkilâttır." denmekte, Anayasa'mızın genel gerekçesinin iktidar yapısına ilişkin üçüncü kısmının ikinci bölümünde "İktidar yapısının genel unsurlarından birisi de yürütmedir. Yürütme esas itibariyle yasamanın gösterdiği alanda hareket eden tabii organdır... Bakanlar Kurulu ise yasama organının çizdiği hukukî alan içinde hükümet etme fonksiyonunu faal ve müessir bir şekilde yürütecek bir organ seviyesine çıkarılmıştır." açıklaması yapılmaktadır.

Anayasa'mızın 129. maddesi ise, iktisadi sosyal ve kültürel kalkınmanın bu uğurda hazırlanacak plâna göre gerçekleştirileceğini birinci fıkrasında; plânın hazırlanmasında, yürürlüğe konmasında, uygulanmasında, değiştirilmesinde gözetilecek esasların özel kanunla düzenleneceğini de ikinci fıkrasında belirtmiştir. Bu madde sadece iki temel kural bulunmaktadır, a) Kalkınmanın plâna göre gerçekleştirilmesi gereği, b) Plânın hazırlanışında, uygulanış ve değiştirilişinde gözetilecek esasların özel kanunla düzenlenmesi gereği. Bu iki esastan başka 129. madde ile plânlama düzenlenmemektedir. Anayasa'dan önce çıkarılmış bulunan 1960 tarihli ve 91 sayılı Kanun, plân hazırlama işlerini tamamen yürütmeye bırakmıştır. 15. maddesi ile; hazırlanan plânın yasamanın tasvibine arz olunacağı açıklanmıştır. 77. sayılı ve 1962 tarihli plânlama ile ilgili diğer, kanun da yasamanın plânın tasvip işinin kanunlardan ayrı olarak ve başka bir usulle kısa süreli görüşmelerden sonra yapılacağını ve tüm plân üzerinde değişikliğe gidilmeyeceğini belirtmektedir.

Görülüyorki Anayasa'dan hemen önce ve Anayasa'nın kabulünden hemen sonra çıkarılmış olan bu iki kanun da plânlamada esas görevi yürütmeye vermektedir. Bütün kamu hizmetlerinin nasıl yürütüleceğini, esasları yönünden bilmesi gereken ve millî kudreti doğrudan temsil eden yasamanın tasvibine, kural olarak Kalkınma Plânı da arz edilmektedir.

129. maddenin ikinci fıkrası Anayasa'nın diğer maddeleriyle yapılmış olan düzenlemelerine göre bir özellik taşımaktadır. Bu fıkra da Anayasa'nın diğer hükümlerinde olduğu gibi plânın nasıl uygulanacağı kanunla gösterilir denmemekte ve "Plânın ... uygulamasında ... gözetilecek esaslar ... özel kanunla düzenlenir, denmektedir. Bu ayrıcalığın üzerinde durmak gerekir. Anayasa'nın 21. maddesinin 3. fıkrasında da "Özel okulların bağlı olduğu esaslar ... kanunla düzenlenir." denmektedir. Burada özel okulların, kamu yararı bakımından tabi olmaları zorunlu olan esaslar dışında kendi müesseselerinde özel uygulamalar ve çalışmalar yapabilmelerine müsaade edilmek istenmiştir. Devletin koyduğu bir öğretim türüne ait programlar uygulanmak kaydıyla programın filan veya falan şekilde veya zamanda uygulanması okul yöneticilerinin takdirine bırakılmış bulunmaktadır.

Plânlamada da kanunla yürütmenin görev alanı gösterilecek ve esaslardan ibaret olan bu çerçeve alan içerisinde yürütme, (Faal ve müessir hükümet etme) işini yapacaktır. 129. maddenin bu şekilde düzenlenmesi nedeni Anayasa'yı hazırlayan alt komisyonun muhtırasında açıklandığı üzere Kanun koyucunun yürütmeyi olaylar karşısında gereken tedbirleri alabilmek hususunda yetkili kılmak ve bu düzeyde geniş takdir yetkisi vererek düzenlenmesini sağlamaktır. Esaslar dışındaki düzenlemenin yürütmece yapılmasını bu hükümle kabul etmiştir.

Sosyal hukuk devleti ilkesi de yürütmenin plânlama düzeyinde görev alanının kanunla çerçevesi bulunmasını gerektirir. Anayasamız bu ilkeye uygun olarak 129. maddesiyle plân uygulamasının da kanunla düzenlenmesini uygun görmüş fakat uygulamanın her yönünün değil de sadece esaslarının kanunla düzenlenmesi kaidesini koymuştur. Mahkememiz kararında 129. maddedeki "Esas" sözcüğünün (kural) anlamına geldiği öne sürülmektedir. Lügat manası ile bu sözcük "Asıl, temel, ana" anlamlarına gelmektedir. Halk ve ilim dilinde de esas sözcüğünü başka türlü anlamağa imkân yoktur. Denebilir ki "Esas" larda kural yani, kaide olabilir, fakat kaidelerin teferruata ilişkin ikinci ve üçüncü derecede gelen kuralların değil temel kurallarını, ana kurallarını dile getirir. Nitekim kanunların ayırımında (Kanunu esasi) tabiri bu günkü anlamı ile "Anayasa"nın adıdır. Diğer kanunlara kaynak olacak ana kanun demektir. Adalet dilinde de bir mahkeme kararının Yargıtay'ca bozulması halinde (Esastan bozuldu), (Usulden bozuldu) gibi ayrımlar yer almıştır. Bunun için 129. maddedeki (Gözetilecek esaslar) teriminin ikinci kerteedeki kuralların üstünde olan prensip hükümler anlamına gelen bir mana taşımadığını kabul etmek gerekir.

Planlama konusunun devlet işleri arasındaki önemi, iktisadî ve sosyal hayatın özelliği, devlete verilmiş olan bu görevin ancak olayları yakından kovalamak ve gerekli kararları gününde ve saatinde almak yolu ile yapılabileceği, ekonomi ilminin herkesçe bilinen bir gereğidir. Olayların çok gerisinden gitmesi dolayısıyla yasamanın sosyal ve iktisadî kalkınma alanının bütününe gereği gibi düzenleyemeyeceği gözde tutularak 129. madde bu biçimde düzenlenmiştir.

Anayasa'nın ancak 3. maddesinde (Kanunla düzenlenir) yerine (Esasları kanunla düzenlenir) ibaresi bulunmasının bir nedeni olduğu açıktır. Temsilciler Meclisi bu iki ibarenin benzer anlamda (Müteradif) olmadığını bildirdi. Anayasa'nın 11. maddesi, temel hak ve hürriyetler... ancak kanunla sınırlanabilir. 13. maddesi (Kanunla sınırlanabilir), 18. maddesi (Kanunla sınırlanabilir) ve (Yurt dışına çıkma hürriyeti kanunla düzenlenir) biçiminde yazılmış ve ondan sonraki diğer maddeler de hak ve hürriyetlerin düzenlenmesini aynı biçimde kanunlara bırakmıştır. Yukarıda değinildiği gibi yalnız Anayasa'nın 21, 106 ve 129. maddelerinde "özel okulların bağlı olduğu esaslar kanunla düzenlenir, Bakanlıklar, kanunun koyduğu esaslara göre kurulur, planın... uygulamasında... gözetilecek esaslar... kanunla düzenlenir" denmektedir.

129. maddenin diğer iki maddeden de ayrıcalığı vardır. Bu maddede konumuzu aydınlatıcı bir sözcük bulunmaktadır. O da "gözetilecek" sözcüğüdür. Bu kelime ile birlikte 129. maddenin ikinci fıkrasında (Plan, yürütme organınca gerçekleştirilecek ve uygulama sırasında yürütmenin gözetmek zorunda olduğu esaslar uygulama yasasında gösterilecektir.) anlamı açık ve seçik olarak ortaya çıkmaktadır. Çünkü yürütmenin uygulama sırasında gözde tutacağı teknik kurallar, bilgi ve mantık kuralları, hükümetin genel siyaseti ki yasamaca yürütmeye güven oyu verilmele bu genel siyaset kabul edilmiştir. Ve bu arada planın hukuk alanını çerçeveleyen uygulamaya ilişkin esas kurallar bulunmaktadır. Kararda olduğu gibi (Gözetilecek kurallar kanunda gösterilir) anlamı benimsenirse hem madde yazılışına, hem de bu müessese hakkındaki Anayasa ruhuna aykırı düşer.

129. maddenin aksi biçimde düzenlenmesinin nedenlerini; Anayasa'yı hazırlayan bilginlerin görüşlerine, Temsilciler Meclisi alt komisyonu muhtıralarına ve komisyonların gerekçeleriyle Temsilciler Meclisi çalışmalarındaki görüşmelere dayanarak yukarıda açıklamıştık.

Bu açıklamalarla ortaya çıkmaktadır ki Kalkınma planının uygulanmasında çetrefil ve girift olan bu işin yapılmasında yasamaya uygulama alanını çerçeveleyecek ölçüde esas kurallara ilişkin bir düzenleme ve yürütme de bu çerçeve içinde planın amacına ulaşması için gerekli her türlü tedbirleri alma, bütün işleri yapma ve esaslar dışındaki düzenleme görevini anında yerine getirme ödevi verilmiştir.

Sosyal devlet ilkesinin gereğinden bulunmuş olan sosyal ve iktisadi kalkınmanın planla yerine getirilmesi görevinin yasama ve yürütmece nasıl yapılacağı böylece açıklandıktan sonra Mahkememiz kararının madde madde incelenmesi daha kolay ve karşı görüşümüz daha belirgin olacaktır.

A- Mahkememiz kararında, yürütmenin yasama alanına taşmaması kaydıyla kararname çıkartması Anayasa'ya aykırı düşmez, dendiikten sonra Anayasa'nın 5, 6, 107 ve 113. maddeleriyle birlikte göze alarak yasa koyucu belli konuda gerekli kuralları eksiksiz olarak koyacak, eğer uygun veya zorunlu görürse onları uygulama yolunda sınırları iyice gösterilmiş alanlar bırakacak, idare ancak bu alanlar içindeki takdir yetkisine dayanarak yasalara aykırı olmamak üzere bir takım kurallar koyup yasanın uygulanmasını sağlayacaktır. Anayasa'nın 6. maddesindeki yürütmenin (Yasalar çerçevesinde) görevini yerine getireceği kuralının anlamı da budur, demek suretiyle Anayasamız'ın yukarda belirtilen anlamı dışında bir anlam öne sürülmektedir. Bu görüşe göre yürütme, ancak kanunları uygulayan bir idare kuruluşudur. Kanunun koyduğu kurallar dışında hiç bir düzenleme yapamaz ve karar alamaz. Böyle bir görüş yürütmenin devlet organları arasındaki yer alış nedenine aykırı düşer, Çünkü devlet organları arasında, temel bir organı olarak yürütmeye de bırakılmış işler vardır. Bu organ, kendisine Anayasa ve kanunlarla verilmiş olan görevleri yerine getirecektir. Devletin varlığı, yükselmesi ve devamı bu görevin yerine getirilmesine bağlıdır. Devletin büyük siyasî amaçlarını gerçekleştirecek organlarından birisi de yürütmedir. Devlet hayatını kanunlarla düzenleyecek olan yasama organı, geçmişe ve hale bakarak, geleceği oranlıyarak devletin düzenini kurmak ve korumak, sosyal ve iktisadî gelişme ve ilerlemeyi sağlamak için kanunlar çıkarır, Kurallar koyar, bu kanunlar meclis çoğunluğunun benimsediği siyasî görüşlere ve Anayasa'ya uygun olacaktır. Sosyal ve iktisadî hayat ayrı etkenlerle sık sık değişen ve ayrı ayrı belirtiler veren bir düzeyde kendini gösterir. Çok akıcı olan bu yönü ile yasama, geleceğin bütün olaylarını önceden oranlamaya imkân bulunamaz. Bunun için hiç bir yasama organı, ne kadar çalışırsa çalışsın geleceğin sosyal ve iktisadî olaylarını kapsayan bütün kuralları kanun olarak daha önceden ortaya koyamaz. Bu nedenle yürütme kanun maddelerinde yer alamamış bulunan olayları düzenleyemez diyen bir Anayasa çıkmamıştır. Çünkü böyle bir anlayış, devlet hayatı ihtiyaçlarının günü gününe karşılanamamasını intac eder ve yeni olaylar, yürütmece kanunla düzenlenemediği için anında karşılanamazsa devlet işleri bozulur ve tedbirlerin gecikmesi dolayısıyla belki de bir gün bu yüzden devlet çöker; halbuki yasalar ve Anayasalar sadece devletin varlığı, yararı ve devamı içindir. (Yasama yetkisi

asıldır, yürütme görevi müştaktır.) kuralı, yürütmenin bir temel organ oluşu, gördüğü işlerin önemi gözde tutulmadan yorumlandığı takdirde aksak uygulamalara gidilebilir. Yürütme görevi (Müşaktır) demek yasama organı, herhangi bir alanı devlet işleri arasına almadıkça yürütme o alanı düzenleyemez demektir. Yasama bir kanunla bir alanı devlet işleri arasına aldı mı, yürütme de o alanın gerektirdiği bütün işleri mutlaka yapacaktır. Yapmazsa sorumlu ve görevini yerine getirmemiş olur. O halde yasalardan beklenen amaç bir alanı, devlet işleri arasına almaktır ve o alanın yürütme sınırlarını çizmektir. Çoğu zaman yasalarla yürütmeğe verilmiş olan görev alanının sınırları bir madde ile belirtilir, geri kalan pek çok maddeler ise yardımcı hükümlerdir. Yasa hükümlerinin kapsamadığı yönlerde, alanın kanunla tâyin edilmiş sınırları içinde ve fakat Anayasa'ya ve kanuna aykırı olmamak kaydıyla yürütmece düzenlenecektir. Anayasa'mızın 105. maddesinde "Başbakan ... hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur.) hükmü bulunmaktadır. Bu hükme göre hükümetin bir genel siyaseti olduğu ve onun yürütülmesinden sorumlu bulunduğu anlaşılıyor. Bu hükümde yürütmenin devlet işlerinin görülmesi sırasında hangi yolu tutacağı ve hangi prensipleri uygulayacağı, devlet yararını nasıl sağlayacağı hususunda takdir yetkisi bulunduğu görülür. Anayasa'mızın bu maddesi Anayasa'yı hazırlayan kuruluşlardan olan Ankara Üniversitesi İdarî İlimler Enstitüsünün hazırlamış olduğu tasarının 68. maddesine uygundur. Enstitünün hazırladığı tasarının (Ana prensipler) kısmında şöyle denmektedir. "Devlet idaresinin temel unsuru olan yürütme organının yapısında tasarımız Türkiye'de kuvvetli ve istikrarlı bir hükümetin zaruri olduğunu kabul eden görüşe dayanmaktadır. Son zamanlarda yürütmeyi kayıtlamak yolundaki temayülü yerinde bulmuyoruz. Çünkü bu temayülün, geçirdiğimiz siyasî buhranın isabetli bir tahlile dayanmadığını ve bu buhranın aşırı derecede tesiri altında kalarak Türkiye'nin gerçek ve uzun vadeli ihtiyaçlarını gözden kaçırdığını sanıyoruz. Sosyal ve iktisadî meselelerimizin halli için kuvvetli bir icraya sahip olmamız bünyevî bir zarurettir. Esasen geçmiş sıkıntımız hükümetin kuvvetli olmasından ziyade gereken millî murakabeye tabi tutulmamasından ileri gelmektedir. Bu eksiklikleri giderme çareleri alınırken verimli idareyi kösteklemek hatalı olur. Bu itibarla tasarımız bir yandan kuvvetli ve istikrarlı bir hükümet esasını muhafaza ederken, diğer taraftan millî murakabenin işleyişini kolaylaştıracak teklifler ihtiva etmektedir.

Millî murakabe, parlamentoda iktidar yapısının kendisinin denetlemesiyle ve muhalefet partileri vasıtasıyla; parlamento dışında ise teminatlı siyasî hürriyetlerden faydalanan müesseselerle ve nihayet Anayasa Mahkemesini de ihtiva eden şümüllü bir kazaî kontrolle sağlanabilir."

Bu tasarının 4. bölümünde "yürütme" başlıklı kısmında da "Türkiye'de kuvvetli bir yürütme organının lüzumu" başlığından sonra bilindiği gibi kuvvetli bir icra organı bizde gelenektir. Bu gelenek demokratik gelişmelerden beri de devam etmektedir. Böyle bir geleneğin yerleşmesi tesadüfün değil, bünyevi zaruretlerin mahsûlüdür. Kanaatımızca bunun devamında büyük millî menfaat vardır.

Örnek aldığımız batı demokrasileri ile Türkiye ve Türkiye gibi geri kalmış memleketlerde siyasî iktidarın rolü bakımından çok önemli bir fark mevcuttur. Batı memleketlerinde iktisadî ve sosyal gelişme siyasî kararların neticesinde siyasî organların eseri olmamıştır. Burada gelişme cemiyet bünyesindeki kuvvetlerin kendiliğinden meydana getirecekleri bir vetire olmuş ve siyasî iktidar ancak bunu düzenleyici, kolaylaştırıcı ve destekleyici bir rol oynamıştır. Bu günde bu memleketler de sosyal ve ekonomik hayatın düzenlenmesinde siyasî kararların rolü oldukça mahduttur. Hayatın büyük bir kısmı siyasî organlar dışındaki teşekküller tarafından düzenlenmektedir. Halbuki, Türkiye gibi memleketlerde en önemli mesele olan kültürel, sosyal ve iktisadî gelişme çok geniş ölçüde siyasî organların kararlarına ve icraatına bağlıdır... Bu durum Türkiye gibi memleketlerde devamlı ve istikrarlı yürütme organını hayatî bir zaruret haline getirmektedir.

Az gelişmiş bir memlekette "icra organının istikrarsızlığı veya işlememesi, halledilmesi gereken her türlü toplumsal meselenin askıda kalması gibi çok tahripkâr neticeler doğurur. Bundan başka batı memleketlerinde bile artık kuvvetli bir icra zarureti münakaşa edilmez bir siyaset prensibi haline gelmiştir.

Bu durumu değiştirmeye çalışmak ancak toplum gerçeklerini kavramayan bir görüşün neticesi olur ve hiç bir fayda hasıl etmez. Yürütme ile ilgili hükümler :

Hususiyle yeni anayasa bir Anayasa Mahkemesi ihdası suretiyle kazaî murakabe tesis ettiğine göre idarî metinlerin tümü üzerinde kazaî murakabe kabul etmek tabîi ve zaruridir."

Komisyonun bu görüşünü Temsilciler Meclisi de benimsemiştir. Bu yöndeki çalışmaları şöyle buluyoruz :

Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun genel kurula sunulan raporunun (Kabul edilmiş bulunan temel prensibler) kısmının 3. maddesinde : Devlet idaresi millî hâkimiyet ve parlamenter sistem esasına dayanmaktadır. 7. maddesinde "Türk Milletinin hürriyet ve demokrasi nizamı içinde kalkınma dâvası sosyal hakların ifadesinde gözetilecek asli gaye olarak ele alınmıştır." 8. maddesinde de "istikrarlı hükümet ve tesirli murakabe yasama ve yürütme arasındaki münasebetlerin düzenlenmesinde temel prensiptir." 13. maddesinde de (Bütün idarî tasarruflar kazaî murakabeye tabi olacaktır) esasları yer almaktadır.

Burada devlet idaresine hâkim olacak temel prensibler gösterilmiş, parlamenter sistem, kazaî murakabe ve istikrarlı hükümet prensipleri 3 temel prensip olarak ortaya konmuştur.

Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun yürütme ve yasama organları ile bunlar arasındaki ilgilere ilişkin alt komisyon raporunun (Yürütme ve yasama organları ile bunlar arasındaki münasebetlerin düzenlenmesi bakımından üzerinde oybirliğine varılan felsefe) başlıklı kısmında :

... a- (Siyasî iktidar, bütünü ile millet iradesine dayanmalıdır. Ve bu sebeple kaynağını, siyasî iktidarı meydana getiren organlar bakımından genel oydan almaktadır.

b - Anayasa sınırları içinde belirilmiş genel siyasî tercihi yürütecek olan hükümet kudretinin parlamenter rejimin çerçevesi içinde bütünlüğüne, sürekliliğine ve müessirliğine zarar vermeyecek şekilde iş görebilmesi imkânları gözden uzak bulundurulmamalıdır.)

Alt komisyonun bu hususta hazırladığı maddelerin 35. maddesindeki Anayasa'mızın 105. maddesinin son fıkrasının aynıdır. - gerekçesinde (Bu madde hükümet politikasının uygulamasında ve insicamının muhafazasında modern anayasa temayüllerine uyularak Başbakan'a özel bir durum vermektedir.) demek suretiyle yürütmenin siyasî iktidarı meydana getiren organlardan biri ve millet iradesine dayalı olduğu Anayasa'ya uygun olarak siyasî tercihin yürütücüsü bulunduğu ve bu nedenle hükümet kudretinin parlamenter rejimin çerçevesi içinde bütünlüğüne sürekliliğine ve müessirliğine zarar vermeyecek şekilde iş görülmesi imkânlarına sahip kılınması gerektiği ve böylece alt komisyonun kabul ettiği siyasî iktidara ilişkin görüşün benimsendiği görülmektedir. Parlamento çoğunluğunun siyasî tercihinin hükümet politikasını teşkil ettiği ve böylece anayasa ve kanunlar çerçevesinde gerçekleştirilecek olan bu programın başlıca devlet görevi olduğu ortaya çıkmaktadır.

Yine bu alt komisyon muhtırasının (İktisadî müessese ve hükümet) başlıklı kısmında ise yürütme işi (Gerek siyaset ilmi, gerek parlamenter rejim, gerek iktisat ve maliye ilimleri zaviyesinden - sosyal, iktisadi ve malî bakımdan az gelişmiş memleketler zümresine dahil bulunan - Türkiyemizdeki kuvvetli bir hükümet sistemine lüzum ve zaruret olduğunu gözönünde tutan talî komisyonumuz iktisadî ve malî alanda mümkün mertebe bu esasa uyulması gerektiği ve binaenaleyh Anayasa ön tasarısındaki - hattı - zatında hükümete ait olması gereken görev, yetki ve kudretin bir kısmını hükümetten alıp hemen hemen her cihetten ondan tamamen müstakil bir mevcudiyet ve hüviyete sahip olan müesseselere vermek hususundaki temayülü benimsememektedir) denmekte bu suretle gerek idari ilimler enstitüsünün ve gerekse Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun (Güçlü hükümet) sisteminde birleştiği açığa çıkmaktadır. Buna karşılık sosyal ve iktisadi alanlarda hükümet yetkililerinin bir kısmını iktisat şurası gibi müesseselere bırakma görüşünde olan İstanbul Üniversitesi Anayasa ön tasarısından ayrılmış olduğu gerçeğe de açıkça görülmektedir.

Yine bir bilginin dediği gibi (Cumhurbaşkanlığı ve Bakanlar Kurulu, kanunları uygulamak için değil, toplum hayatında bazı fâaliyetler görmek için mevcuttur. Bu faaliyetler çok çeşitlidir. Bunlar diğer devletlerle münasebetlerden gençliğe verilecek eğitime, asker yetiştirmeğe, tiyatro açmağa kadar ... fakat bu önemli fâaliyetler hukuk için yabancıdır. Yürütme organı bunları yaparken kanunları yürütmüyor, bir hukuk işlemi yapmıyor.)

Carre de Melberg de (Yürütme görevi mevcut kanunlardan şartları en uygun olan hareket vasıtalarını bulmaktır. İdâre makamı, kanununa göre ve kanunla kendisine tanınan yetki sınırları içinde hareket eder ve kararlar alır. O halde idare kararına, kanunların pasif bir uygulaması olarak bakmamak gerekir. Gerçek odur ki idare daha ziyade kanundan aldığı yetkileri kullanmaktır.) der.

Profesör Sarıca ise bu yoldaki görüşünü (Kanunları icra etmek demek bunların icrasını teşkil ve temin edebilmek, boşlukları doldurmak ve icabında gereken yeni kaideleri koymak demektir) sözleri ile açıklar.

Vedel de bu konuda (Kanunların uygulanması, her kanunun teker teker uygulanması anlamına gelmez, fakat bütün hukuk düzeninin ve onun tabîi sonucu olan devletin ve millî hayatın devamlılığının muhafazası olarak anlaşılmalıdır) fikrini öne sürmektedir.

Anayasamızın hazırlanmasında ve uygulanmasında başlıca iki görüş kendisini göstermiştir. Birincisi yürütmeye dar bir saha bırakarak ve işlerinin mümkün olduğu kadar yasalarla düzenlenmesi ve yürütmenin takdirine geniş alan bırakılmaması yolundadır. Bu görüşe sahip olanlar, daha çok önceki devlet hayatımızda yürütmeyi temsil edenlerden bazılarının yetkilerini taştıklarını düşünerek onu önlemeğe çalışmak isteyenlerdir. Bunlara, yürütmenin güçsüz oluşunda amaçlarını gerçekleştirmek için fayda gören asıl düzen değiştiricileri de haricen katılmaktadırlar. İkinci görüş ise sosyal devletin pek çok ve girift olan işlerinin ancak faal ve güçlü bir yürütme ile yürütülebileceğini savunanlardır. Garp demokrasilerinde bu uygulama benimsenmiş ve bu demokrasilerin önde gelen bilginleri de bu görüşü savunmuşlardır. Anayasamızın, özellikle sosyal ve iktisadi kalkınma alanına ait düzenlemesinde, ikinci görüşü benimsediği hususunu yukarıda açıklamıştık. Anayasamız, diğerine göre ne güçlü bir yasama ve nede güçlü bir yürütme değil devletin işlerini yumuşak bir iş bölümü halinde bu iki organın yürütmesi esasını kabul etmiştir.

Anayasamız, doktriner bir Anayasa değildir. Bu nedenle Anayasa müesseseleri, tek erek ve prensip üzerine oturtulmamış, her müessesenin kodlarına göre düzenlenmesi esası benimsenmiştir. Sosyal ve iktisadi plânlama alanının karışık, akıcı, etkenleri değişik ve bu nedenlerle birbirinin benzeri olmayan olayların ortaya çıktığı ve sık sık belirdiği bir alan olduğu ve devlet işleri arasında iktisadi yönden tam gelişmemiş memleketler arasında yer almakta olan yurdumuz için sosyal ve iktisadi kalkınma özel bir önem taşıdığı için bu alanda yürütme, özellikle güçlendirilmiştir. Çünkü bu görev olayları yakından kovalamak, gerekli kararları gününde ve saatinde almak yolu le yapılabilecektir. Olayların çok gerisinden gitmesi dolayısıyla yasamanın sosyal ve iktisadi kalkınma alanını gereği gibi düzenleyemeyeceği gözde tutularak bu prensip kabul edilmiştir. Anayasamız, Mahkememiz kararında belirtilen (Yasa koyucu belli konuda gerekli kuralları eksiksiz olarak koyacak, eğer uygun veya sorunlu görürse onları uygulama yolunda sınırları iyice gösterilmiş alanlar bırakacak, idare ancak takdir yetkisine dayanarak yasalara aykırı olmamak üzere birtakım, kurallar koyup yasanın uygulanmasını sağlayacaktır) şeklindeki bir görüşün tamamen aksinedir. Mahkememiz bu kararında Anayasa'nın düzenlenmesinde öne sürülen ve sonradan kabul edilmeyen ve kanunlaşmayan birinci görüşe dayandığı için Anayasaya uygun düşmemektedir. Kaldı ki (yürütme) kararda yazıldığı gibi bir (idare) de değildir. İdare onun emrindedir.

Görülmektedir ki kararın yukarıya alınan kısmı ve taşıdığı anlayış Anayasamız dışındadır.

B- Çoğunluk kararında (Anayasa'nın plânlı kalkınmaya özel bir önem vermiş olması dahi plâna ilişkin düzenlenme için yapılacak yasalarda Anayasal sınır dışına çıkılmasını gerektirmez. Çünkü Anayasa'ya bağlı çağdaş bir devlette Anayasa'dan daha üstün bir yasa düşünülemez...) denmektedir.

Plânlı kalkınma yolundaki yasama ve yürütme düzenlemeleri Anayasa sınırları ile sınırlı değildir biçiminde bir görüş öne sürülmüş, Anayasamızın her müessesenin değişik prensiplere dayatılmış olması dolayısıyla çok girift olan sosyal ve iktisadi plân düzenlenmesinde yürütme erkine verilen görev ve yetkiler genişletilmiş denmiştir. Büyük görevlerin kısır yetkilerle yerine getirilemeyeceği hukuki bir gerçektir.

Refah devletinin tek amacı olan iktisadi ve sosyal alanlarda toplumun kalkındırılması işini görecek ve gerçekleştirecek olan yürütme, bu alanlarda daha güçlü hale getirilmiştir. Bu görüşümüz Anayasa'ya dayanmaktadır.

Anayasa'nın 129. maddesiyle yürütmenin uygulama sınırını nasıl geniş tuttuğu ve gözetilecek esaslar dışında yürütmeye ne ölçüde takdir alanı bırakıldığı ve bunun nedenlerini, Anayasa'yı hazırlayan bilginlerin görüşlerine, Temsilciler Meclisi Anayasa Alt Komisyonu muhtıraları ile komisyonu gerekçelerine ve Meclis çalışmalarındaki görüşmelere dayanarak açıklamış bulunduğumuz için bu madde üzerinde fazla durulmayacaktır.

C- Çoğunluk kararında yürütmeyi düzenleme alanı gösterilimden (... bir kez her konuda alınacak iktisadi tedbirler, genellikle bellidir. İktisada ilişkin yazılarda, uzman raporlarında gösterilmiş bulunmaktadır. Yoksa bunlar yeniden aranılacak., bulunacak değildir. Yapılacak iş, bilinen ve salık verilmiş olan tedbirlerden hangisine, belli durumda başvurulacağı, birçok tedbirlerden hangisinin seçileceğidir ki bu tedbirler yasada sayıldıktan sonra bunlardan bir veya birkaçının seçimi konusunda yürütmeye yasada belirtilecek sınırlar içerisinde yetki tanınabilir. Yasada öngörülme-yen çok önemli bir durumla karşılaşırsa... o zaman belki yasanın değiştirilmesi yoluna gidilebilir) görüşü ortaya konmaktadır

Bu anlayış öne sürülürken iktisadi ve sosyal bilgi kurallarının dahi kesin olmadığı, sık sık değiştiği, olayları düzenleme ve alanlardaki gelişmeyi karşılama tezlerinin bir değil pekçok olduğu ve her gün yenilerinin eklenmekte bulunduğu, sosyoloji ve iktisat bilimlerinin matematik ve fizik bilimleri gibi kuralları çok az değişen bilimler yapısında olmadıkları gözde tutulmamıştır. Halbuki bu bilimlerin kuralları çok az değişse dahi yürütmenin sosyal ve iktisadî kalkınma plânının uygulanmasına ilişkin kanunlar düzenlenirken bu bilimlerin öne sürdüğü kural ve tedbirlerden önemlilerini bu kanunlara koymanın mümkün olamayacağı, çünkü bilim kural ve tedbirlerinin yasaya konmasının ve ayrıca hukuk düzeyinde tekrar edilmesinin gereksiz olacağı ve hukuk alanında böyle bir düzenlemenin bu güne kadar yapılmadığı, aksi takdirde kanunların kitaplar kadar geniş tutulması gerekeceği hususu da gözde tutulmamıştır.

Bunun içindir ki yasamaya, yasaya konması mümkün olmayan veya gereksiz bulunan bir düzenleme, ve yürütmeye de, bilim kurallarını ancak yasada yer alması halinde uygulayabileceğini öngören kısır bir yetki tanıyan bu görüşün hukuk ve Anayasa prensiplerine uymadığı pek açıktır.

Ç- Kararda (Bundan başka birinci maddenin birinci bendinde yardıma aracılık edecek ulusal banka ve kuruluşların nitelikleri gösterilmişse de devlet parası veya dış yardımın bunlarca nasıl verileceği ve ne gibi koşullarla bu yardımları programlarda gösterilen kişilere veya kurumlara aktaracakları ve bunlarda bu paraları ne gibi koşullarla geri alacakları ve bu ödünç paraların yerli yerinde kullanılmış olup olmayacağının nasıl denetleneceği, paraların ödenmesinde güvence alınıp alınmayacağı bildirilmemiştir.) denerek yasamaca yürütmeye verilen görevlerin bütün sınırlarının çizilmediği ve belirtilen yönlerin temel yönler olması dolayısıyla düzenlenmesinin yürütmeye verilemeyeceği için Anayasa'ya aykırı düştüğü öne sürülmektedir.

Birinci maddenin konuya ilişkin hükümleri şöyledir :

a) Kalkınma, plân hedeflerine uygun olarak geliştirilmesi öngörülen iktisadi faaliyet sektörlerine plânı" bölgeler arası dengeli kalkınma ilkesi de gözde tutularak genel ve katına bütçelerden ödünç verme şeklinde transferler yapmak amacı ile fonlar tesis edilebilir.

Bu fonların ve dış kaynaklardan aynı amaçla yapılacak tahsislerin kullanılış esasları ve şartları yıllık programlarda gösterilir.

Maliye Bakanlığı bütçesinde her yıl (Gelişme ve teşvik fonları) isimli bir bölüm açılır. Fonlar bu bölümün maddelerinde gösterilir.

Görülmektedir ki bu maddede fon tesisinde yürütme için esaslı sınırlar gösterilmiştir. İlk bakışta görülenler şunlardır :

1- Fon, kalkınma plânları hedeflerine uygun olacaktır.

2- Plânda geliştirilmesi öngörülen iktisadi faaliyet sektörleri için kullanılacaktır.

3- Bölgeler arası kalkınma ilkesine uygun olarak harcanacaktır.

4- Fonlar, genel ve katma bütçelerle gösterilecektir.

5- Ödünç verme şeklinde verilecektir.

6- Ödünç verme Bakanlar Kurulu kararına, dayanarak kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, bunların birlikleri, istihsal ve satış Kooperatifleri ile bunların birlikleri aracılığı ile yerine getirilecektir.

7- Fonlar, Maliye Bakanlığı bütçesinde her yıl (Geliştirme ve teşvik fonları) adlı bir bölümde yer alacaktır.

Görülmektedir ki yürütmenin kullanacağı fon, Bütçe Kanununda gösterilmiş olacak, plân koşullarına uyacak, transferleri yürütme tarafından değil, milli bankalar, kamu kuruluşları niteliğindeki kuruluşlar ve belirli kooperatifler tarafından ilgililere verilecektir.

Demek oluyor ki yürütmece yapılan plân uygulamasında fona ilişkin görevler yapılırken yasama organından geçmiş olan millî kalkınma plânı hükümleri, Bütçe Kanunu hükümleri, Anayasa'nın plânlama iktisadi ve sosyal görevlere ait hükümleri ve bu arada Medenî Kanun, Borçlar Kanunu, Bankalar Kanunu ile mesleki kuruluşlara ve kooperatiflere ilişkin kanunlar ve bunların dışında yürütmeye görev alanı çizen ve onun sınırlayan diğer bütün kanunlar uygulanacaktır. Bunlardan sonra da kendisinin çıkarttığı tüzük, talimatname ve kararnamelerle sınırlı olarak çalışmak zorundadır. Yürütme herhangi bir devlet işini görürken sadece kendisine belirli görev veren kanunlar uygulamakla kalmaz, devlet düzenine ilişkin bütün kanunlar ortasında kendisine düşen devlet görevini yapar. Plân uygulanmasının da böylece yerine getirileceğine şüphe yoktur.

Plân uygulanmasında yürütmeyi sınırlayan ve yukarıda sıralanan hukuk kurallarından başkaları da vardır. Örneğin idare hukukunun (Kamu hizmeti, kamu yararına uygun olarak ve bu maksatla yapılır) şeklindeki ilkesi gibi.

Bu ilke gereğince kamuya zararlı olan işlerden dolayı bütün kamu görevlileri gibi yürütme de sorumludur.

Denetim :

Rejimimizin bir adı da parlamenter rejimdir. Yasama ve yürütme ereklerni, bu sistem içinde ve devlet işlerini, birbirini engelleyerek değil tamamlayarak yürüten iki organ olarak görürüz. Parlamenter kontrolün başında bütçe görüşmeleri vardır. Yürütmeye verilen görevlerin nasıl işlediği ve işleyeceği, devlet parasının yerinde harcanıp harcanmadığı, yönleri, enine boyuna bu görüşmeler sırasında tartışılır.

Bütçeye ithal edilecek her hizmetin özelliği ve gerekleri, her türlü iktisadi işlerin bilhassa yatırımlarla ilgili malî rejimin ekonomik ve sosyal veçheleri de bu görüşme sırasında ele alınır. Parlemlentonun doğuş sebebi, esasında devlet bütçesi olduğu için her yıl bütçe görüşülürken devletin o günkü halinin bütünü ile gözden geçirilmesi olanağı elde edilir. Hükümetin baş iyi olan sosyal ve iktisadi kalkınma, daha çok bütçe ve onun da üstünde olarak devletin yükselme, yücelme ve var olarak kalma işidir. Parlemlenter denetimin diğer genel usulleri de plân uygulamasında işler haldedir. Parlemlento, basın ve kamu denetimi, siyasi denetim yanında yargı organı da koşulları gerçekleşince bu görevi yapacak olan bir organdır. Anayasamızın 114. maddesi bu hususu düzenlemiştir. Bu koşullar arasında kalkınma plânı işlerini gören yürütme, parlemlentonun, kamu oyunun, basının ve yargının denetimi altında ve bunlara hesap vermek zorunda bulunduğu, veremezse düşmek. Tazmin etmek durumunda olduğu kuşku götürmez; onu daha çok kayıtlamak, sürekli olan kamu hizmeti yönünden tehlikeli olur. Mahkememizin kararında istenildiği gibi bir sınırlamaya tabi tutulması halinde Anayasacıların, sosyoloji ve hukuk bilginlerinin ve Anayasamızı koyanların korktukları gün devletimizin başına gelebilir. Çok çalışmak, başarmak zorunda olan yürütme, çok aciz, hareketsiz ve başarısız kalabilir.

Fonların hangi maksatlara ve hangi tür iş alanlarına transfer edileceği uygulama planında ve ona dayanan yıllık iş programında gösterilecektir. Bu, fondan verilecek borçların şekli, sonucu da Medenî Kanun ve Borçlar Kanununda açıklanmıştır. Ödünç vermeğe aracılık eden bankalar ise Bankalar Kanunu, meslek kuruluşları ile kooperatifler de özel kanunları, tüzükleri ve hukukun diğer hükümleri ile çevrilidirler. Ödünç verilen paranın faizi, takibi, borçlunun aczi ve temerrüdü hallerinde yapılacak işler hukuk alanında gayet açık olarak gösterilmiştir. Böyle iken 933 sayılı Kanunla aynı yönleri yeniden düzenlemek yersiz ve gereksiz olurdu. Esasen hususî kanunlarda özel düzenleme gerekli ise yeniden hükümler konur, aksi takdirde genel kanunların düzenlenmesine bırakılır. Bu nedenledir ki Devlet iktisadî teşekküllerinin kanunlarında sadece hususî hukuk hükümlerinin uygulanacağına işaret edilmekle yetinilmiştir.

Fonların yerinde kullanılıp kullanılmadığının, kötüye kullanılmış olup olmadığının denetimi de yukarıda belirtilen parlemlenter denetleme, kamu ve basın denetlemesi ve yargı denetimi şeklinde yerine getirilecek ve sorumluları, her zaman siyasî, cezaî veya malî sorumlulukla karşı karşıya gelebileceklerdir. Bu nedenlerle kararımızdaki, paraların nasıl verileceği, nasıl geri alınacağı, nasıl denetleneceği, güvence alınıp alınmayacağı kanunda belirtilmediği için ve bunların temel yönler olması nedeniyle yürütmece düzenlenemeyeceği görüşü yerinde değildir.

Ç- Kararımızın malî denetimin yalnız Sayıştay'ca yapılacağı sorununa ilişkin görüşü :

Bu görüş yerinde olmasa gerek. Çünkü malî denetim görevi esas itibariyle Büyük Millet Meclisi görevidir. Bu görevin bir kısmının ön hazırlığı Sayıştay'a bırakılmıştır. Bunun dışında malî denetimler de vardır. Parlemlento, yürütmeyi bir çok şekillerle denetleyebilir. Soru, gensoru, araştırma yolları ile olabileceği gibi her millet vekili ve senatör de dilediği devlet dairelerinde

inceleme yaparak gerekli görürse kanunsuz işleri meclislere duyurabilir. Kaldı ki ödünç verme bir harcama da değildir. Fondan çıkan para miktarı kural olarak yine fona girecektir. Her yıl bütçesiyle bu fona girmiş olan paranın miktarı ve fonlarda kalan paranın yekûnu küçük bir araştırma ile görülebilir. Bu yönleriyle Sayıştay denetiminden geçirilmemesi veya özel bir denetim yolunun gösterilmemesi iptal nedeni olamaz. Belirtildiği gibi Anayasal parlementer denetime, yürütmenin fon işleri de tamamen açıktır. Bu denetim de Anayasa hükümlerine uygun olarak ve Anayasa organları tarafından yapılacak bir denetim olacaktır.

Bunların yanında bir de idarî denetim vardır. Bugünkü Anayasa düzeni içerisinde idareye ve memura verilen güvence ortamında bu denetimin de bozuklukları ortaya çıkarması doğal bir sonuç olacaktır. Fon işleri de bu denetimin çevresine dahildir. Anayasa'nın 127. maddesindeki Sayıştay denetimi B. M. M. adına yapılacaktır. Bu demek değildir ki büyük millet meclisi parlementer denetimi bizzat yapamaz veya ayrı yolla yaptıramaz. Anayasa'nın 88 ve 90. maddelerinde yazılı denetleme yolları ile bütçe görüşmelerindeki denetleme bu görüşü perçinleyen hükümlerdir. Dış kaynaklardan elde edilen paralar da, kararnamelerle millî bankalar, kamu kuruluşu niteliğindeki meslek kuruluşları veya istihsal ve satış kooperatifleri aracılığı ile verileceğine göre fon paralarının denetimi gibi kamu denetimine açık bulunmaktadır.

Dışarıdan ödünç ve bağış alma ve içeriye ödünç verme biçimindeki bu işlemlerin devletlerarası anlaşmalar ve özel hukuk kuralları ile de düzenlenmiştir. Bilginlerin dedikleri gibi, yürütme, 933 sayılı Kanunun birinci maddesinin birinci bendi ile kendisine verilen görevi, sadece 933 sayılı Kanuna dayanarak değil, özel ve kamu hukukunun bütün kurallarının uygun olanlarını gözde tutarak yerine getireceği için çoğunluğun bu görüş ve gerekçesi de yeterli görülmemiştir.

d - Kararımızda dış yardımlardan yararlanacak kişilerin genel denetimle özgürlük alanlarına girileceğinden bunlar üzerindeki denetimin yasalarla belirtilmesi Anayasa'nın 11, 40, 127. maddeleri gereğidir, denmektedir.

Her dış yardımın ve kredinin kendine özel koşulları ve iş adamlarına dağıtım biçimleri, kredi ve bağış anlaşmaları ile ortaya konmuştur. Bunun için bu biçimdeki kredilerin verilme ve alınmaları anlaşmalarda gösterilen yolda olacaktır. Borç olarak verildiğine göre de fonlardan verilen ödünç paralar gibi bu işlemler içinde özel hukuk kuralları uygulanacaktır.

Hukukun bir gerçeğidir ki her sözleşme, tarafların hürriyetlerinden küçük veya büyük ölçüde fedakârlığı gerektirir. Sözleşme hürriyetini sağlayan 40. madde gereğince kişiler karşılıklı olarak birbirlerinin hak ve hürriyetlerini belli süreler içinde sınırlayacak anlaşma ve sözleşmeler yapmak özgürlüğüne sahiptirler. Devlet, özel hukuk hükümlerine uygun bir çok iktisadî kamu kuruluşlarının bu yolla düzenlenmesini kabul etmiştir. Aracı kuruluşların kanun ve tüzükleri, anlaşma hükümleri ve tüm hukuk düzeni içerisinde dış yardım ve kredilerin tasarrufları da yapılacak ve bu hükümlere göre denetlenebilecektir.

e - Kararda birinci maddenin A bendinin Anayasa'nın 2, 5, 6, 64, 126 ve 127. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği yazılmaktadır.

Anayasa'nın ikinci maddesi (Sosyal hukuk devleti) ilkesini, 5. maddesi (Yasama yetkisinin devredilmezliğini), 6. maddesi (Yürütme görevinin kanunlar çerçevesinde yürütüleceğini), 64. maddesi de (Kanun koymanın T. B. M. M. nin yetkisi içinde bulunduğunu)

Bu hükümleri açıklayan bir tarif veya hükme Anayasa'da yer verilmemiştir. Bu nedenle sosyal hukuk devletinin neleri kapsadığı, yasama yetkisinin ne zaman devredilmiş sayılacağı, yürütme görevinin kanunlar çerçevesinde yürütüleceği anlamının ne olduğu ve (Kanun) teriminin neleri kapsadığı hususları hukuk bilgisinin öne sürdüğü esaslara ve hukukçunun yorumuna bırakılmıştır.

Çoğunluk ise bu yorumu dar alanda ve yürütmeyi, emir kanun hükümlerini yerine getiren, tüm idare biçiminde anlayarak yukarıdaki sonuca varmıştır. Anayasa'nın hazırlanışının dayandığı felsefeyi, gerekçeleri ile maddelerinin yazılış biçimini gözönünde tutan bizler de yürüt-hizmeti arasına alınan işleri, yine kanun çerçevesinde düzenlemek yetkisinin bulunduğu iktisadî ve sosyal kalkınmayı gerçekleştirmek gibi bir görev verilen yürütmenin olayları yakından izleyerek, sık sık değişen nedenlerin gerektirdiği çabuklukla tedbirler alarak bu görevi yapması gerektiği, sosyal ve ekonomik yaşantıda kapatılamaz yaralar açabilecek olan tehlikelerin uzaklaştırılması için gücü yeter bir durumda olmasının vazgeçilmez bir gerek olduğu görüşünde bulunduğumuzdan çoğunlukla verilen karara katılmadık.

Anayasa'nın 126 ve 127. maddelerine aykırı bulunmadığı hususu yukarıda belirtilmiştir.

f - 933 sayılı Kanunun birinci maddesinin b bendinin de aynı esaslara dayanılarak iptal edilmesi sorunu :

Mahkememizce 933 sayılı Kanunun bu bendinde, 12 Mart 1964 tarihli ve 440 sayılı Kanundaki iktisadî devlet teşekkülleri, müesseseleri ve iştirakleri hakkındaki kanunun belirli hükümlerinde gösterilen devlet .iştirakleri, kuruluş, katılma, kurma ve sona erme işlerine ilişkin hükümlerde belirtilen biçimlerden büsbütün ayrı olarak iştirak biçimleri öngörüldüğü ve bu kuruluşların nitelikleri ile ne yolda kurulacaklarının, bunlar üzerindeki devlet denetiminin nasıl yapılacağına kanunla değil yıllık programlarla belirtileceği öne sürülerek bu hükmün de Anayasa'ya aykırı olduğu kabul edilmiştir.

Birinci bendin iptaline ilişkin karşı oyumuz gerekçeleri bu bent içinde değer taşır. Bu iştiraklerin hedefi, genel plan hedefidir. Göreceği işler ise plana dayanılarak düzenlenmiş bulunan yıllık programda da gösterilmişlerdir. Katılma ve kuruluş sermayesi de toplam olarak Bütçe Kanununda gösterilmiştir. Kuruluş biçimleri, katılış biçimleri ve sona erme ile denetim işleri de yine tüm Türk kanunları çerçevesi içinde özellikle Borçlar Hukuku, Ticaret Hukuku 444 sayılı Kanun, idare Hukuku, Anayasa Hüküm ve İlkeleri ve bu arada iktisat ilminin millî sınır tanımayan ve mutlaka uygulanması gereken kuralları ile belirlidir. Günün ve olayların gereklerine, kalkınma plânınca öngörülen iktisadî iş kollarının bölgeler arası denge sağlama amacının koşullarına göre şu veya bu yerdeki şu veya bu kişi ile veya kuruluşlarla bir ortaklık kurmak işinin düzenlenmesi de yürütmeye bırakılmıştır. Bunlar yasama işi değil yürütmece yapılması gereken uygulama işidir. Kanunun birinci maddesinin B bendi şöyledir :

Planın uygulanmasına ilişkin yıllık programlarda, sermaye ve idare hakimiyeti mahdud sayıda özel kişilere ait olmamak kaydıyla devlet ve kamu iktisadî teşebbüsleri sermayesinin iştiraki ile kurulması öngörülen karma teşebbüslerin sermayelerindeki devlet hisseleri için gerekli ödenekler, Genel Bütçe Kanununun Maliye Bakanlığı kısmında açılacak bir bölümün maddelerinde gösterilir.

Bu karma teşebbüslerin nitelikleri, yukarıdaki fıkradan faydalanma şartları ve bunlar üzerindeki devlet denetiminin nasıl yapılacağı yıllık programlarda gösterilir.

Bendin birinci fıkrasında devlet ve kamu iktisadî teşebbüsleri sermayesinin katılması ile kurulacak karma teşebbüslerin sermayelerindeki devlet hisseleri için gerekli ödeneklerin Genel Bütçe Kanununda gösterilmesi öngörülmektedir.

İkinci fıkrasında, ise karma teşebbüslerin nitelikleri, birinci fıkradan faydalanma şartları ve bunlar üzerindeki devlet denetiminin nasıl yapılacağının yıllık programlarda gösterileceği belirtiliyor.

Her iki fıkra ne kadar geniş yorumlanırsa yorumlansın kararda yazıldığı gibi 440. sayılı Kanunda yazılan iştiraklerden tamamen ayrıldığını ve bütütün başka iştirak biçimlerinin öngörüldüğü sonucuna varılamamaktadır.

440 sayılı Kanunda Devlet iştirakleri şöylece tarif ediliyor:

Devlet ve iktisadî devlet teşekküllerinin sermayesinin yarısına veya daha azına sahip bulundukları özel hukuk hükümlerine göre kurulan ortaklıklardaki hisselerdir.

Bu tarife göre devlet sermayesi ile katılmış veya kurulmuş olan bütün ortaklıklar 440 sayılı Kanuna tabidirler. Kanunun diğer maddelerinde ortaklığın idare, denetim, tasfiyesi gibi işleri gösterilmekte ve bunların dışında ortaklıklar özel hukuk hükümlerine tabi tutulmaktadır. 440 sayılı Kanunun 26/1. maddesinde devlet hissesi %15 den fazla olan ortaklıkların yönetim kurumlarında Maliye Bakanlığını temsilen bir üye bulundurması öngörülüyor. Maliye Bakanlığının Türk Ticaret Kanunu gereğince ortakların haiz oldukları haklara sahip olduğu belirtiliyor: Devlet iştiraki bulunan ortaklıkların en son yıla ait bilanço ve neticei hesap cetvelleri genel bütçe gerekçesine eklenerek B. M. M.'ye sunulacağı kaydediliyor. Ve yine Maliye Bakanlığı temsilcileri, bulundukları ortaklıkların malî durumları ve faaliyetleri hakkında Maliye Bakanlığına ve Devlet Yatırım Bankasına bilgi vermekle yükümlendiriliyor. Bu hükümlerle özel hukuk esasları içinde kurulmuş ortaklıklardan farklı olan devlet veya iktisadi devlet teşekkülü ortaklıklarına ilişkin kurallar konmuş bulunuyor.

933 sayılı Kanunun birinci maddesinin yukarıda belirtilen B fıkrası ile bu hükümleri ortadan kaldıran yeni bir hüküm getirilmediğine ve mevcutları tadil edilmediğine göre 440 sayılı Kanunla bütün özel kanun hükümleri, kalkınma planı gereğince yapılacak ortaklıklar için de uygulanacaktır.

440 sayılı Kanunun, iktisadî devlet teşekküllerinin ortaklık kurmalarını Bakanlar Kurulu kararına bıraktığı için 933 sayılı Kanunun incelenen bendinde bunların sermaye ve kuruluş biçiminden bahsedilmemiştir. Sadece devletin katılma hisseleri sermaye tutarının bütçede gösterilmesi gereğine yer verilmiştir.

Bendin konusu, hem devlet ve hem de kamu iktisadî devlet teşebbüsleri ortaklığı iken yalnız devlet sermayesinin nasıl tahsis edileceğinin madde de ele alınmış bulunması dahi iptal edilen bentteki ortaklıkların 440 sayılı Kanun dışında ve O kanunda öngörülenlerden ayrı biçimde ortaklıklardan olmadığını ortaya koymaktadır. Çünkü kamu iktisadî teşebbüsleri ortaklıklarının sermaye durumu yazılı kanunla düzenlenmiştir.

440 sayılı Kanunda devletin katıldığı ortaklık biçimlerinden bahsetmez. Çünkü bunlar ticaret hukukunda yer almış bulunan hukuk esasları ile belirgindir, iptal edilmiş bendin birinci fıkrasında idare hakimiyeti mahdut sayıda özel kişilere ait olmayan ortaklıklara katılınabileceği yazılmakla genel hukuktan ayrı bir sınırlama konmuştur. Ortaklıkların nitelikleri ise hükümetçe yıllık programlarda tespit olunacaktır. Kanunlarda ve hukuk alanında belirli bulunan ortaklık biçimlerinden birisini benimseyerek katılma kararının verilmesi veya hukukça şekil ve şartları tespit edilmiş bir ortaklığa katılınması hususunu takdir görevinin yürütmeye bırakılması yerinde olacaktır. Çünkü katılma, gelişmemiş bölgede yeni iş alanı açmak veya plan gereğince gelişmesi gereken sektörlerle sermaye katmak suretiyle o sektörleri memleket yararı için daha da güçlü hale getirmek, plan uygulaması bakımından yürütmenin takdiri işidir. Gelişmemiş bölgeyi plan göstermiş ve hangi sektörün kalkındırılması gerektiği planda belirtilmiş bulunduğu göre ortaklıkların anonim, komandit veya limited gibi hukukî biçimlerden biri olmasını, yürütmenin tespit etmesinde isabet bulunduğu da şüphe götürmez.

Ortaklıkların denetimi işine gelince:

Bu ortaklıklar da devlet sermayesi bulunduğu göre yasama denetimine tabidir. Nitekim 440 sayılı Kanunun 26. maddesi gereğince ortaklıkların bilanço ve kesin hesap cetvelleri Maliye Bakanlığı mümessili tarafından alınmak suretiyle bütçeye bağlanarak B. M. M. ne sunuluyor. Yine bu maddeye göre; Maliye Bakanlığı mümessili katılarak, ortaklıkların devlet denetimi yapıyor.

Plan gereğince kurulacak veya katılınacak ortaklıkların munzam devlet denetimini yapılmasını yürütmeye bırakmakta zarar yerine fayda vardır.

Baştaflarda belirtildiği gibi plan hedefi kalkınmadır. Ticari şirketlerin amacı ise kârdır. Plan hedefleri yönünden bir ticaret şirketine katılmanın amacı ise o şirketin aynı zamanda iktisadî ve sosyal kalkınmayı sağlamaktır. Bu amaca uygun veya bu amaçtan uzak şekilde çalıştığı, plan uygulamasını görev olarak üstüne almış olan yürütmenin, diğer denetimler arasında munzam bir denetim yapması gayet yerinde ve maksada uygun olacaktır. Ortaklıkların idarî denetimi, kendi bünyelerindeki murakıplar denetimi, yasama organının değişik usullerle yapacağı denetim ile yapılacaktır. Maddede bunları önleyen bir hüküm bulunmamaktadır.

g) Çoğunluk kararında B bendinin yıllık programlarda devletin katılması öngörülen bu gibi ortaklıklardaki devlet payları için ayrılacak sermayenin Genel Bütçe Kanununa konulmasına ilişkin hükmünün, yürütmenin bu saptamasına uyarak yaşamayı gerekli ödenekleri bütçeye koymak hükmü altında bıraktığı ve bu yönü ile (Yürütmenin yasamaya bağlılığı) ilkesine ilişkin bulunan Anayasa'nın 5., 6., 64. ve 106. maddelerine aykırı düştüğü de belirtilmektedir.

İştiraklere katılma paylarının yıllık programlarda gösterildiği şekilde bütçeye konulmasında kamu yararı vardır. Plan gereğince kurulacak ve girilecek ortaklıkların yıllık Programlarda gösterilmesi yasamanın ve kamunun denetim görüşlerine ulaştırması ve bütçe görüşmesi sırasında kamu yararı bakımından bu katılmaların yerinde olup olmadığının incelenebilmesi olanağını sağlayan bir hükümdür.

Yürütme görevi kanunlar çevresinde Bakanlar Kurulu tarafından yerine getirilir demek hiçbir zaman yürütme, yasamanın buyruğundadır demek değildir. Yasamanın en başta gelen işi bulunan kanun yapma görevi dahi çoğu zaman yürütme ile birlikte hazırlanır. Bütçe kanunlarını ise tamamen yürütme hazırlar. Diğer teknik ve temel kanunların tasarılarını da yine yürütme hazırlar, Yürütmenin bu görevleri, kendisine Anayasa'nın 91. ve 94. maddeleriyle verilmiştir. Bir tasarının B. M. M.'ye verilmesi, kabul mevkiinde bulunan yasamanın takdirine sunulması demektir. Yasama kabul etmedikçe tasarının hükmü yoktur. Tasarıların yürütme tarafından hazırlanması nasıl yasama yürütmeye bağlıdır şeklinde bir anlama yer vermezse yıllık programlarda öngörülen ortaklıkların devlet planı için gereken ödeneklerinin Genel Bütçe Kanununa konulması hükmü de yasamayı yürütmeye bağlı bir duruma sokmaz .

Çoğunluğun dediği gibi yürütme görevi, devlet işlerinde ancak yasa kurallarını uygulamaktadır şeklinde bir anlam da taşımaz. Yürütme işi yalnız kanunu uygulamak değil, kanunların yüklediği devlet görevinin bütün işlerini hukuk, ilim, kuralları ve teknik koşullar içinde yerine getirmektir. Bunun için yasama organı, yıllık programdaki ortaklıklara katılma sermayesini ,diğer kanun tasarılarında olduğu gibi Bütçe Kanununda da kabul eder, azaltır ve hatta artırabilir. Şu var ki yıllık programda öngörülecek ortaklıklar daha önce yasamanın inceleyip kabul ettiği Kalkınma Planının gerçekleştirilmesini sağlayacaklardır. Bu yönü ile yıllık programa ve bütçe tasarısına ortaklık sermayesi koyarken yürütme serbest olmadığı gibi yasama organı da tamamen serbest değildir. Her iki devlet organı da önce hazırlandıkları ve parlamentoca tasvip edilmiş Kalkınma Planı ile bağlıdırlar. Yürütmeyi plan gereğini yerine getirmek için iktisadî düzenlemenin gerektirdiği ortaklıktan kurmak veya katılmak zorunda bıraktığı gibi yasamayı da kolay kolay bu teklifi red edememek durumuna sokar. Bununla beraber her iki organın işleri sıraya koyma ve her yıla ilişkin ortaklığa katılma işlerinde plan sırası içinde takdirde bulunmaları mümkündür. Kalkınma Planı değiştirilmeden onda görülen işleri yapmayan ve onun gereği olan kuruluşları kurmayan yürütme, sorumlu olacak ve yasama da Kalkınma planı ile bu plan dönemi içinde bağlı kalacaktır.

Kanunların uygulanmasını, tüm devlet işlerini denetlemek milletin vekili ve mümessili sıfatıyla yasama organına ait olduğu kuralı, yürütme ile yasama arasında bir tâbîlik, matbuluk bağlarının bulunduğunu ifade etmez.

Bu kural, Anayasa koşulları içinde millî iktidarın iki organ tarafından kullanılmasını dile getirir. Nitekim yürütmenin meclisi fesh etme yetkisi de yasamanın yürütmenin uydusu olduğunun delili sayılamaz. Anayasa'mıza göre devlet sistemimiz parlamenter sistemdir. Bu sistemin özelliği ise yumuşak biçimde kuvvetler ayrılığıdır. Bu anlayışla yıllık program gereğince bütçeye ortaklık sermayesinin konmasına ilişkin ikinci bent hükmünün Anayasa'ya uygun düştüğü görülmeyiz.

h) Mahkememiz kararında (Anayasa, kamu hizmetlerinin kanunla kurulacağı idare görevlerinin de kanunla düzenleneceği ilkesini benimsemiştir. "Madde 105, 106, 112 ve 113" b bendinde öngörüldüğü biçimde bir ortaklığa devletin katılmasında kalkınma planının, uygulanması bakımından bir zorunluk bulunuyorsa... böyle bir katılmada kamu yararı görülüyorsa bu bir kamu hizmeti olarak ele alınabilir ve bu katılmanın ve devletin katılacağı ortaklıkların

niteliğinin, devletin katılma koşul ve usullerinin, konulan sermaye miktarı ile teşekkülün idare ve denetim usullerinin ve ortaklıkta devlet malı üzerindeki yasama meclisi denetiminin nasıl sağlanacağını yasa ile düzenlenmesi gerekirdi. Oysa incelenen B bendinde bütün konuların düzenlenmesi işlerini, yıllık programlara, yani yürütme organına bırakmak yolu ile yasama yetkisi yürütmeye bırakılmış bulunmaktadır.) hükmüne varıldığı görülüyor.

Kamu yararı bulunan her iş mutlaka kamu hizmeti değildir. Bir kısım ortaklıklara katılmak mutlaka kamu hizmeti sayılmaz. Kurulmuş bir ortaklığın plan hedeflerine yararlı işler yapmasını sağlamak için devlet veya iktisadî devlet teşekkülleri bütçesinden ortaklığın daha etkili ve yararlı olmasını sağlamak amacı ile bir katılma yapılabilir. Bu işte kamu yararını sağlama amacı bulunmakta ise ele ortaklık, bir devlet veya iktisadî devlet teşekkülleri niteliğini almadıkça kamu hizmeti gören bir kuruluş niteliğini taşımaz. Bu nedenle özel hukuk kurallarına tabidir. Kaldı ki kamu hizmeti gören devlet ve iktisadî devlet kuruluşları dahi özel hukuk kuralları ile idare edilirler.

Özel Hukuk kuralları ise zaten mevcuttur. Bunun için de 933 sayılı Kanunun birinci maddesinin B bendinde bu kuralların bir kısmının tekrarına lüzum görülmemiştir. Ortaklığın Ticaret Kanunundaki biçimlerden hangi biçimde olacağı, bütçe ile ayrılan sermaye miktarının ne kadarının hangi ortaklığa verileceği yönünün takdiri ise plan uygulaması işidir ve yürütme yapacaktır. Çünkü iktisadî olayların akışında, koşullarının sık sık değişmesine, sosyal ve doğal olanaklara, yeni yeni beliren ihtiyaçlara göre karar alınması gerektir ki bunu ancak olaylarla başbaşa olan yürütme yapabilir.

Ortaklığın genel denetimi, ortaklık sözleşmesi kurallarına, ilgili kanunlara göre yapılacak, parlementer denetim ise Anayasa'da gösterilen usullere ve 44 sayılı Kanunun 26 ncı maddesine göre icra edilecektir.

Bu nedenlerle özel hukukun ortaklık biçimlerini, katılma ve idare koşullarını, denetleme usullerini gösteren **ÖZEL HUKUKUN VE KAMU HUKUKUNUN** ilgili hükümlerinin 933 sayılı Kanunda tekrar edilmemesi hukuka ve Anayasa'ya uyarlık taşır, aykırılık değil.

İ) 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin a ve b bentlerinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

2. maddenin birinci fıkrası şöyledir:

Kalkınma Planı ve yıllık programlara uygun olarak yatırımların teşvik ve düzenlenmesi maksadiyle :

a) 6 Ocak 1961 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununa 28 Şubat 1963 tarihli ve 202 sayılı Kanunla eklenmiş 3. maddenin 3. fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Yatırım indiriminin nispeti yukarıdaki fıkra göre indirimden istifade edecek yatırım miktarının azamî % 80 nidir. Bölgelere ve iktisadî faaliyet sektörlerine göre uygulanacak nispetler bu haddi aşmamak üzere yıllık programlarda belirtilir.

b) Yatırım mallarda ve ham maddelerde gümrük vergi ve resimleriyle ithalden alınan diğer vergi ve resimler toplamında iktisadî faaliyet sektörlerine göre kısmî veya tam muafıklar ihdası veya bu vergiler ve resimler toplamının kısmen veya tamamen iadesi konuları, Bakanlar Kurulu kararnameleriyle düzenlenir.

Kararımızda (... yatırım indirimi sonuç olarak kanunla belirtilmiş bulunan vergi oranının indirim uygulanacak ödevli bakımından değiştirilmesi yolu ile vergiden indirim yapılması anlamına geldiği gibi gümrükte alınan vergi ve resimlerin geri verilmesi dahi buların tümünden ya da bir bölümünden bağışık tutma niteliğindedir. Anayasa Mahkemesinin şimdiye kadar vermiş olduğu birkaç kararda ... vergi ve benzeri hükümlerin ödevli matrah, oran, tarh, tahakkuk ve alım yolları ile uygulanacak yatırımlar ve zaman aşımı gibi yönlerini yasa ile düzenlenmesinin Anayasa'nın 61. maddesi uyarınca zorunlu olduğu belirtilmiştir. Vergiden bağışık yada ayrı tutma yönlerinin dahi sayılanlar ölçüsünde önemli konular olduğu kuşkusuzdur. Bundan ötürü bu yönlerin da yasa ile belirtilmiş olması Anayasa'nın sözü edilen maddesindeki kural gereğidir. Kaldı ki... Gümrükten alınan vergi ve resimlere ilişkin bulunanlar açıkça, daha önceki yasalarla düzenlenmiş olan yönlerin değiştirilmesi ya da kaldırılması için Bakanlar Kuruluna yetki verir niteliktedir. Yasalarla değiştirmek ve kaldırmak T. B. M. M.'nin görevleri arasındadır. Anayasa'nın 5. maddesi de bunun devrini yasaklamaktadır. Bu nedenlerle ikinci maddenin A ve B bentleri Anayasa'nın 61. maddesine... Gümrükten alınan vergi ve resimlere ilişkin bulunan B bendi kuralları da ayrıca 5 ve 64. maddelerine aykırı bulunmaktadır, iptali gerekir.) denmektedir.

Bu görüş ilk bakışta uygun görülmektedir. Fakat iptal edilen bentlerin milletimizin iktisadî ve sosyal kalkınmasını sağlamak amacı ile hazırlanmış bir planın gerçekleştirilmesi amacını taşıdığı, bu amacın hangi sektörlerde ve ne suretle gerçekleştirileceğini belirten esasların 5 yıllık Kalkınma planında gösterildiği ve bu planın parlamenter inceleme ve tasvip ile yürürlüğe girdiği, iktisadî kalkınmanın bütün hür milletler (İleri ve geri durumda) için olduğu gibi Türk Milleti İçin de hayati önem taşıdığı, Anayasal iktisadî sistemimiz olan karma ekonomide özel sektörün emirle değil teşvik, kolaylaştırma ve yardım gibi devlet hizmet ve fedakârlıkları ile planını yön ve düzeyinde uygulanabileceği ve yurdumuzda özel sektörün kalkınmadaki payının % 47,5 olduğu gözde tutulunca 2. maddenin iptal edilen hükümlerindeki mana değiştirmektedir.

2. Beş Yıllık Planın (2. Beş Yıllık Kalkınma Planı döneminde takip edilecek politika) başlıklı kısmında 637. sahifesinde "... sanayi yatırımlarının özellikle Kalkınma Planında öncelik verilen ve üretimi ihracata yönelmiş sahalara yayılmasını sağlamak için yukarıda söz konusu edilen politikalara ek olarak vergi politikası sellektif bir şekil kullanılacaktır." denmekte ve yine aynı planın 116. sahifesinde "özel teşebbüsün teşviki sorunun" başlıklı bölümünde de" fertlerin teşebbüs gücünü ortaya çıkarmağa ve geliştirmeye önem veren 2. Beş Yıllık Kalkınma Planının genel hedeflerine varması, geniş ölçüde, özel teşebbüsün beklenen gelişmeyi göstermesine bağlıdır.

Özel sektörün öngörülen hedeflere varabilmesi için ilkeler;

1- Özel sektörün yatırımlarında kalkınma planının ekonomik ve sosyal ilkeleri çerçevesinde teşvik olunacaktır.

2- Özel sektörün teşviki ve yönlendirilmesi amacı ile geliştirilmiş bulunan tertipler dağınıklıktan kurtarılacak, formaliteler basitleştirilecek ve uygulamada hızlı işleyen aktif bir mekanizma kurulacaktır."

Bu ilkeler, 933 sayılı Kanunun da ilkeleridir. B. M. M. özel sektör yatırımlarının teşvikini planla öngördüğüne göre uygulama çerçevesi ve Planın sınırları içinde olacaktır.

Planın aynı sahifesinde "gelişmeler ve sorunlar" başlıklı bölümünde "teşvik tedbirleri ekonomik ve mali konularda genel nitelikteki veya belli şartlara uyan hallerde özel nitelikteki teşvik tedbirleriyle yatırım ve üretimin plan hedeflerine uygun şekilde geliştirilmesine yöneltilmiştir.

Yatırım indirimi, ihracatta vergi iadesi, hızlandırılmış amortisman sistemleriyle gümrük tarifelerini ayarlamak ve bazı vergi ve resimleri taksite bağlamak usulü, vergi hukukumuzda ithal edilerek, birinci beş yıllık plan döneminde özel kesimin plan ve plana uygun faaliyetlerini teşvik ve uygulanmaya başlanmıştır .

Bu teşvik tedbirlerinden yatırım indirimi, gümrük vergi ve resimlerinin taksitlendirilmesi, ihracatta vergi iadesi daha yaygın bir uygulama alanı bulmuştur. Nitekim 1966 sonuna kadar müteşebbisin öz kaynaklarından karşılanan 1 milyar 66 milyon lira çevresinde yatırım indirimi tedbirlerinden faydalanmış ve 182 milyon lira çevresinde ithalâta bağlı vergi ve resim takside bağlanmıştır. Ayrıca sanayi ürünleri ihracatını teşvik amacı ile uygulanmakta olan ihracatta vergi iadesi tedbiri dolayısıyla 1964-1966 dönemi içinde yaklaşık olarak 115 milyon lira vergi iadesi yapılmıştır."

Planın 118. sahifesinde de (Sinaî mamul ihracatında uygulanmakta olan vergi iadesi usulü basitleştirilerek daha yaygın bir hale getirilecektir.) cümlesi bulunmaktadır.

Kanımız odur ki bu esaslar plan uygulanırken ve uygulama kanunu olan 933 sayılı Kanun düzenlenirken planın, bu amaç, hedef ve politikasına elbette riayet edilecekti. Planda yer alan yatırım indirimi, vergi iadesi ve bu yollarla teşvik politikası, 933 sayılı Kanunu düzenleyen yasama organınca ele alınmış ve kendisinin daha önce tasvip ettiği plan hükümleri, 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin hükümleriyle kanunlaşmıştır.

Yatırım ve gümrük indirimi gibi kanunun yürütmeye verdiği yetkilerle yapılan indirimler hiç bir zaman vergi kanunların ilga ve değiştirme niteliğini taşımaz. Çünkü Vergi Kanunları yürürlüktedir. Plan hedefleri dışında indirim hükümleri uygulanmamaktadır. İkinci maddede gösterilen koşullar gerçekleşince ki indirim hükümleri uygulanır. Yürütmenin yapacağı bu uygulamanın genel çerçevesi de 2. maddede gösterilmiştir :

a) İndirim, Kalkınma Planı ile yıllık programlara uygun olarak yapılacaktır.

b) Yatırımlar teşvik ve ihracatı artırmak amacı ile uygulanacaktır.

Beş yıllık ikinci kalkınma planı ise bütçe derecesinde önem verilerek görüşülmek suretiyle yasamaca tasvip edilmiştir.

Maliye Bakanlığı Gelirler Umum Müdür Müşavirlerinden bir zat Maliye Enstitüsünde 1968 yılında verdiği konferansında bu hususta şu görüşleri açıklamaktadır:

(Vergi sistemlerindeki çeşitli istisna ve muaflıklar, yatay ve dikey vergi değişiklikleri genellikle sosyal gayeler için kullanılan vergi teknikleridir. Verginin ekonomik fonksiyonu ise KEYNES VE BEVERIDGE) in çok genel bir

şekilde belirttiği gibi ekonominin vergileme yolu ile idaresidir... Genel vergi politikası ve bu politikanın özel bir bölümünü teşkil eden teşvik edici vergi politikası, devletin söz konusu hedeflere ulaşmak için kullandığı para, kredi fiat politikaları gibi politikalarından biridir. Az gelişmiş ekonomiler yönünden problem tamamen farklıdır. Az gelişmiş ekonomilerde teşvik edici vergi politikasının başlıca hedefi bu ekonomilerin en önemli dar boğazını teşkil eden tasarruf yetersizliğini ortadan kaldırmak ,toplam tasarruf hacmini artırmak ve dolayısıyla sermaye birikimini hızlandırmaktır. Bu ekonomilerde uygulanacak teşvik edici vergi politikası tekniklerinin amacı, ekonomilerdeki toplam tasarrufu artırmak ve bu tasarrufları istenilen sektörlerle kanalize edebilmektir.

Otomatik tip :

Bu tip teşvik edici vergi politikası ve vergi politikasını uygulayan devletlerin mevzuatlarında teşvik edici faaliyetler ve teşvik metodları en ince ayrıntılarına kadar önceden tespit edilmiş bulunmaktadır. Bu şartlara uygun gerçek ve tüzel kişilerin faaliyetleri başkaca bir incelemeye tabi tutulmaksızın teşvik tedbirlerinin sağladığı avantajlardan faydalanırlar. Daha açık bir deyimle; teşvik politikasından faydalanan kişilerin tespitinde vergi idaresine bir takdir hakkı verilmemiştir. Mevzuatta tespit edilen şartları haiz olan herkes bu avantajdan otomatikman faydalanır.

Selektif statü tipi;

Bu tip teşvik edici vergi politikası uygulamasında teşvik tedbirleri aynı şekilde mevzuatta belirtilmiş olmasına rağmen bu avantajlardan yararlanacak kişi ve teşekküllerin seçiminde vergi dairesine geniş yetkiler tanınmış bulunmaktadır. otomatik tipte mevzuatta belirtilen şartları haiz olan her mükellefin teşvik tedbirlerinin avantajlarından faydalanması mümkün olduğu halde selektif tipte bu idareye bir takdir yetkisi, bir seleksiyon hakkı tanınmış bulunmaktadır. Vergi idaresi dilediği takdirde takdir hakkını kullanmak suretiyle mevzuatta belirtilen şartları haiz bazı mükelleflerin faydalananları teşvik tedbirleri avantajlarının tamamen veya kısmen kısıtlayabilir.

Türk vergi sisteminde teşvik edici vergi politikasının uygulamasına Cumhuriyetin ilk yıllarında başlanmıştır. 1927 yılında yürürlüğe konulan Teşviki Sanayi Kanunu, teşvik edici vergi politikasının tipik uygulama örneğidir. Kanun, bünyesinde o günün ölçüleri içerisinde çok ileri sayılabilecek bir çok hükmü kapsamakta idi. Örneğin Teşviki Sanayi Kanunu uyarınca, devlet sanayi müesseselerine bedava arsa verebilmekte, yeni kurulacak sanayi tesislerini bina, arazi ve kazanç vergilerinden, damga resminden, yine kazanç resminden, belediye ve mahallî idarelerin aldığı bir çok resimden muaf tutabilmekte idi... 1950 de gerekli gelişmeyi başlatmak ve hızlandırmak amacı ile tarım sektörü gelir vergisi dışında bırakılmıştır.

19/2/1963 gün ve 202 sayılı Kanunla vergi mevzuatımıza girmiş bulunan yatırım indirimi müessesesi prensip olarak özel sektör yatırım amaçlarını gütmektedir. Yatırım indirimlerine ilişkin hükümlere göre ticarî sınaî, ve ziraî sahada yatırımı yapan gelir ve kurumlar vergisi mükellefleri kalkınma planına uygun olarak yaptıkları yatırımlar sonunun belirli bir kısmını gerek yatırım yaptıkları işletmenin ve gerekse ticari ve ziraî işletmelerin kazançlarından düşebilmektedirler.

Yatırım indirimi uygulaması :

Bilindiği gibi yatırım indirimi uygulamasında indirimi uygulamaya yetkili organ yönünden iki ayrı devre mevcuttur. 1963 yılından 15 Eylül 1967 yılına kadar olan devrede yatırım indirimi işlemleri geniş ölçüde Maliye Bakanlığı tarafından yürütülmüş, 15 Eylül 1967 den sonra da uygulama 933 sayılı Kanunla Devlet Planlama Teşkilâtı içinde teşekkül eden "yatırımları ve ihracatı geliştirme ve teşvik bürosunun sorumluluğuna verilmiştir.

a) Yatırım indiriminin 1963 yılı başından büronun kurulduğu 15 Eylül 1967 tarihine kadar olan uygulama döneminde toplam olarak 285 yatırım talebi sonuçlandırılmıştır. Bu taleplerden 189 u olumlu karşılanmış ve toplam olarak 1.850.628.266 lira tutarındaki yatırım, indirimden faydalandırılmıştır.

27/6/1963 tarih ve 261 sayılı Kanun

261 sayılı kanun, mamul mallarımıza ihraç gücü kazandırmak amacı ile bu mamullerin, teşvik edilecek ihraç malları fiyatlarına vergi, resim, harç ve benzeri tesirler icra eden sair mükellefiyetler toplamını daha açık bir deyimle vergi yükünü bertaraf etmek maksadıyla Bakanlar Kuruluna vergi iadesi yapmak yetkisini tanımıştır.)

Demekte ve Gider Vergileri Kanunundaki ihracat muaflığını ve 6747 sayılı Şeker Kanunu ile ihraç edilen şekerlerden alınmış olan istihlâk vergisinin iadesini ve ispirotolu içkilerin ihracı halinde vergilerin iadesini emreden 4250 sayılı Kanunu zikretmektedir.

Görülmektedir ki yatırımı teşvik, ihracaatı teşvik, sermaye birikimini teşvik etmek, ekonomimizin gelişmesi için zorunlu olduğu kadar Cumhuriyet devrinde vergi mevzuatı olarak bir çok kanunlarla bu uğurda hükümler konmuş ve uygulamalar yapılmıştır. Bunların hiç birisi indirimin kimlerden, ne zaman ve ne şekilde yapılacağını tespit etmemiş, pek haklı olarak ekonominin doğrudan kollama imkânına sahip olan yürütücüsü bulunan hükümete bırakmıştır. Bu kanunlardaki uygulamalara pratik vergi sistemine değil selektif vergi sistemine yer verilmiştir. İkinci Kalkınma Plânı da selektif vergi sistemini ön görmüştür. Yukarıda niteliği belirtilmiş olan sosyal ve iktisadi alanın çok sık değişen olaylarını donmuş vergi kural ve ölçüleri ile düzenlemek, istikametlendirmek, korumak ve teşvik etmek çok zordur.

Yürütme, vergi kanunları ile kendisine verilen görevi yaparken çok titiz hareket etmiş ve 1968 yılı programına bakılınca bunu görmek mümkün bulunmuştur.

Program maddesi 38, 39 :

a) Kalkınma Plânı ve yıllık programlara uygun her nevi yatırımlar da indirimden istifade edecek yatırım miktarlarının % 30 u,

b) Yine plânlara uygun zirai yatırımlarda indirimlerden istifade edecek yatırım miktarlarının % 40 ı,

c) Bölgeler arası gelişimin farklarını azaltmak amacı ile aşağıda isimleri belirtilen illerde (Gelişmemiş bölge) Kalkınma Planı ve yıllık programlara uygun her nevi yatırımlarda yatırım indirimi nispeti % 80 dir) denden sonra gelişmemiş bölge olarak Adıyaman, Ağrı, Artvin, Bingöl, Bitlis, Erzincan, Gümüşhane, Hakkâri, Kars, Urfa gibi vilâyetler gösterilmekte ve bunların toplamı 21 e balığ olmaktadır.

Gümrük vergisinden indirim ve muaflığı sağlayan kanun ise 14/5/1964 tarih ve 474 sayılı Kanundur. Bu kanun gereğince Bakanlar Kurulu memleketin sınaî gelişimi için gerekli olan malların ithalinde gümrük resminde ve bu arada İstihsal Vergisinde, belediye hissesi gibi bazı resimlerde tüm olarak veya kısmî şekilde indirim yapabilir, yahutda bunları 5 seneyi geçmemek üzere taksit bağlayabilir. Bunun için sadece Türkiye Ticaret ve Sanayi Odaları ile Ticaret Borsaları Birliğinin mütalâasının alınması zorunluğu konmuştur. Bu kanunla hükümete verilen yetki, kanunların değişmesi niteliğinde olan gümrük tarifeleri nispetlerinde veya usullerinde değişiklik yapmak yolu ile uygulanma biçimindedir. 933 sayılı Kanunun ikinci maddesinin B bendi 474 sayılı Kanunun uygulama alanını biraz daha genişletmiştir.

1969 yılı program uygulamasına ilişkin kararın 48 ve sonraki maddelerinde gümrük vergi ve resimlerinden tüm olarak veya istenilen kertede indirim yapması için aşağıdaki koşullar öngörülmüştür :

Uğruna ithal yapılan işin;

- a) Yeni bir teknoloji getirmesi,
- b) Yan sanayiinin gelişmesine yardımcı olması,
- c) İmalâtını dünya fiyatlarında imal etmek gücünde olması,
- ç) Yerli ham maddeleri, mamul veya yarı mamul halinde ihraç gücüne sahip olması,
- d) İthalât ikamesini sağlaması gerekmektedir, 1968 senesindeki muaflıklar şu şekilde düzenlenmiştir.

Gemi sanayiinde %70 -100,

Gemi yapımında %100,

Orman ürünleri %70,

Kâğıt sanayii %80,

Ulaştırma %60-80,

Makine %100,

Gıda %70

Bütün bu indirimler ve çıkarılmış kanunlar, Türkiye ekonomisinin geliştirilmesi ve kalkınma planlarında öngörülen amaçların gerçekleştirilmesi içindir. Yıllık planda yer almamış olan iktisadî yönlerde vergi indirimi uygulanmayacaktır. Bölgeler arasında geliştirmeyi denkleştirme görevi de bu indirimlerin ve muaflıkların kertelerini yerine göre ayarlamak yükümünü yürütmeye vermektedir. Bunun için uygulama selektiftir. Selektif uygulamayı Kanunla düzenlemek hemen hemen imkânsızdır.

Bugün iktisaden ve sosyal alanda çok ileri veya çok geri her devlet iktisadî ve sosyal kalkınmayı bir plana bağlamıştır. Diktatöryel marksist rejimlerde özel sektör olmadığı için planın yürütülmesi kolaydır. Emirle düzenlemek kabildir. Demokratik rejimlerde ise özel sektörün kalkınmaya katılmasını sağlamak ancak yardım ve teşvikle olacağından her devlet de vergi indirimi, suretiyle bu gereği yerine getirme yoluna gitmiştir.

Anayasa'nın 61. maddesi verginin kanunla konulacağını bildiriyor. Malî bilimin ve vergi tekniğinin gereği olan tüm veya bir kısım vergi indirimini kabul veya red eden bir hüküm Anayasa'mızda yer almamıştır. Anayasa'nın 41 ve 129. maddeleri gereğince devlete verilmiş olan görevlerin gerçekleştirilmesi amacı ile çıkarılmış bulunan belirli vergi indirimleri kanunları ve hükümleri yasamaca kabul edilmiş ve uygulaması da hükümete bırakılmıştır.

Çoğunluğun dediği gibi "... Plan açısından hangi malların ya da işlerin yatırım indiriminden veya bağışıklığından yararlanabileceğini kanun saptayabilir." şeklinde bir görüşe katılmak çok zordur. Çünkü bazen indirim konusu bir mal Türkiye'nin ihtiyacı olan bir veya iki fabrikanın makinelerinden ibaret olabilir veya belirli bir kuruluşun ihtiyacı olan eşyaya inhisar edilebilir. Bu makineler getirilmek ve eşya temin edilmekle ihtiyaç ortadan kalkar. Binaenaleyh bu kabil kalkınma ihtiyaçlarını kanunlarda tespit etmek gereksiz olur. ihtiyaçlar kapandıktan sonra yeni kuruluşlar ve yeni teşebbüsler için diğer cins makine ve eşyaya ihtiyaç duyulabilir. Bunlar ancak planı uygulamaya memur hükümetin eliyle sağlanabilir. Anayasa'dan önce çıkarılmış bulunan bir planlama kanunu olan 91 sayılı Kanunun birinci maddesi, Devlet Planlama Teşkilâtını hükümete bağlamıştır. Bu teşkilâtın özerk bir teşkilât olması ve hükümetin elinde kalması için Temsilciler Meclisine yapılan teklifler red ile sonuçlanmıştır. Böylece 91 sayılı Kanun ile hazırlanışı, gerekçe ve görüşme safhalarını yukarıda tespit ettiğimiz Anayasa'nın 129. maddesi hükmü birleşmiş oluyor.

91 sayılı Kanunun 2. maddesinde Devlet Planlama Teşkilâtının görevinden bahsedilirken (a) memleketin tabîî, beşeri ve iktisadi her türlü kaynak ve imkânlarının tam bir şekilde tespit ve takip ederek iktisadî ve sosyal politikayı ve hedefleri tayinde hükümete yardımcı olmak, özel sektörün faaliyetlerini planın hedef ve gayelerine uygun bir şekilde teşvik ve tanzim edecek tedbirleri tavsiye etmek.) hükümlerine yer vermekte ve böylece iktisadî ve sosyal kalkınma politikasını tayin işi ile özel sektörün faaliyetlerini plana uygun şekilde teşvik ve tanzim işi hükümete bırakılmaktadır. Bu madde hâlâ yürürlüktedir. Anayasa'mızdan önce tedvin edilmiştir, ve yurdumuzda Kalkınma Planlaması bu Kanunla ele alınmıştır.

Kalkınma politikası ile hedeflerinin, teşvik ve tanzim tedbirlerinin tayininin hükümete ait olduğunu gösteren bir kanun mevcut iken onu sarahaten tadil etmedikçe planın teşvik edici tedbirlerinden oları vergi indiriminin hangi işler ve hangi yerler için ne biçimde kullanılacağına 933 sayılı Kanunla düzenlenmesini istemek, bu husustaki mevzuatımıza uygun düşmemektedir.

h) İkinci maddenin C bendinin ikinci fıkrası da iptal edilmiştir. Bu fıkra sanayi bölgeleri ve turistik bölgeler tesis ve tanzim eylemek gerektiğinde istimplıklar yapmak görevinde olan yürütmenin tesis ve tanzim ettiği bölgelerde gerekli alt yapı tesislerini yaptıktan sonra karma ekonomik icabı olarak bu bölgelerde sanayi tesisleri ve turistik yapılar kurmak isteyen özel teşebbüse bedeli ve faizi alınmak suretiyle devri yetkisini yürütmeye vermektedir. Çoğunluk bu hükmü, gayrimenkul ünitelerinin devlet malı olması ve satın alacaklara bir takım ödevler yüklenmesi dolayısıyla onların hukuk alanlarına ve özellikle iş görme özgürlüklerine bir takım sınırlamalar getireceği için yasa koyucu tarafından düzenlenmesi ve Sayıştay, dolayısıyla B. M. M. denetiminden geçirilmesi gerektiği, fırsat eşitlerinin sağlanması gerektiği ve bunların bu fıkra ile düzenlenme işi bulunması dolayısıyla Anayasa hükümlerine aykırı düşeceği görüşündedir. Özellikle bu gibi yerlerin hangi durum ve koşullarla, hangi nitelikteki kişilere verileceği, vade ve faiz oranlarının ne olacağı, öngörülen kullanma koşulları, yerine getirilmediğinde uygulanacak hükümler gibi temel kuralların yasa koyucu tarafından belirtilmemiş olması dolayısıyla iptal edilmiş bulunmaktadır. Halbuki görüşümüze göre bu maddede bu hükümlerin çoğu bulunmaktadır.

a) Devredilecek gayrimenkuller sanayi veya turizm bölgeleri içindir. Bu yönü ile taşınmaz mallar sanayicilere veya turizm işletmecilerine devredilecektir. Değerleri ise taşınmaz mal değeri, artı alt yapı harcamalarıdır. Kalkınmaya hizmet gayesi bulunduğu göre devlet kârı düşünülmiyecektir. Maliyet miktarı devredilenden alınacak miktardır. Böyle bir yürütme ve uygulama çerçevesi varken ve bütün devlet iktisadî düzeninde hususî hukuk hükümleri uygulanırken (istisnalar dışında) devlet malı olduğu öne sürülerek yeniden Kanunla düzenlenmesini istemek bir hukukî gerek değildir. Karara uygun olarak devir hususunda teferruat düzenlenmesi yapılırsa ve şu vasıfları taşıyan, şu kadar sermaye, şu kadar güvence akçesi yatıran, şu kadar faiz ve vade ile borcunu ödeyen ve şu koşullar yerine getirmeye söz veren kişilere devredilecektir dense, alt yapısı yerine getirilmiş, devletin büyük sermayeleri harcanarak kalkınma planı için gerekli ortam hazırlanmış ve büyük ümitler beslenen iktisadî ve ekonomik turizm amaçlarına tahsis edilmiş olan bu taşınmaz malları alacak olanlar Kanunda öngörülen koşulları tüm olarak veya birini veyahut bir kaçını yerine getirmeseler alt yapısı hazırlanmış olan alanın amacının gerçekleştirilmesi mümkün olamayacaktır. İktisadî kanunlarına, günün koşullarına göre kanunda yeniden tadilat yapılacak ve fakat yeni kanun çıkıncaya kadar iktisadî koşullar yine değişecek, yeni engeller ve koşullar çıkacak ve böylece plan uygulaması yapılamayacaktır. Uygulamanın gerektirdiği tedbirleri almak hususunda yürütmeye yetki verilmesi, yukarıda açıklandığı gibi böyle çıkmazlara girmemek ve güçlüklerle düşmemek içindir.

Memleketin ödünç verme, vade ve faiz tayin etme işleri bankalar mevzuatı, ticaret hukuku ve örfü ile bellidir. Geri kalmış bir bölgede böyle bir tesis yapılıyorsa ikliminin şartları, sakinlerinin durumu, madenî vasıtalarından mahrum oluşu dolayısıyla sermaye ya hiç gitmiyor veya çok nazlı gidiyorsa gerektir ki vade uzun, faiz az olsun. Aksi takdirde oradaki bölge kalkınması gerçekleştirilemez. Hangi bölgede hangi işin ve hangi tesisin yapılacağını, günün ihtiyaçlarına süre tayin etmek gerekliliğine göre karardaki anlayışa uyulması halinde her bölge ve her iş için bir ödünç verme koşulları Kanunu çıkarılması gerekmektedir ki buna imkân yoktur. Bu hususta açıklanabilecek görüşlerimizin diğer kısımları da yukardaki diğer madde ve bentlerde açıklanmıştır.

i) Kanunun 2. maddesinin e bendindeki (mukaveleli personel çalıştırmak) cümlesi de Anayasa'ya aykırı görülmüştür.

Maddenin E bendinin birinci cümlesinde standart ve kalite kontrolü konularında tatbikatı geliştirici tedbirleri almaya Bakanlar Kurulu yetkili kılınıyor. Bu hüküm Anayasa'ya aykırı görülmektedir. Bu kontrol hizmetinin icaplarına göre Devlet personelinin yetişmediği alanlarda mukaveleli personel çalıştırılabileceği de hükümete yetki olarak verilmektedir.

Kalite kontrollerinin geliştirilmesi, planın uygulaması, ihracatın artırılması, iç veya dış pazarın güçlendirilmesi uğrunda alınacak tedbirlerin gelişmesi için normal çalışma kadrosunun gücü üstünde bir çalışmaya ihtiyaç duyulacağı bir gerçektir. Plan tedbirleri her yönde sürekli ve devlet işleri gibi uzun vadeli değildir. Ekonomik bir düzeyde veya bir bölgede herhangi bir işte kalkınma sağlanıncaya kadar bu kontrol sürecektir ve sık sık yön ve yer değiştirdiği gibi ihtiyaç duyulan uzmanlıklar da değişecektir. Tağşişin men'ine dair olan kanunla Türk Standartları Estitüsü hakkındaki Kanunun gereği olan kontrol, sürekli hizmet kontrolüdür. Yazılı Kanunlardaki kontroller devletin

devamlı işi olduğu için onların sürekli hizmet sahibi memurlar eliyle yapılması uygun olur. Bunun için de bunlar memur sınıfındadırlar. Halbuki plan uygulaması yönünden her alanda ve işte kısa veya biraz daha uzun süreli kontrolleri yapanlara duyulacak ihtiyaç da hizmetler kadar kısadır. Bunun içindir ki mukaveleli kimseler çalıştırılacaktır. Çoğunluk, bu biçim hizmetlileri de Anayasa'nın 117. maddesinde yer alan devletin genel idare kurallarına balı asıl ve sürekli görevler yapan memurları gibi görmekte ve bunun için "asıl ve sürekli görevler de sözleşmeli kişiler çalıştırılmazlar, bunun için fıkradaki "veya mukaveleli personel cümlesi" Anayasa'ya aykırıdır demektirler ki (e) bendinin ön gördüğü mukaveleli personel, sürekli devlet hizmetlerine munzam olarak hizmet verilecek kimseler olduğuna göre bu iptalde de isabet görülmemiştir. Kaldı ki bu hizmetlerin hepsi memur niteliğinde kişilerde değildir. Taşıma, doldurup boşaltma gibi, sadece maddi güç isteyen hizmetlerde bunların arasında yer almaktadır. Bugün dahi devletin pekçok mukaveleli hizmetlileri vardır ve bunlar memurlardan ayrı bir statüye tabidirler.

j) Kanunun üçüncü maddesinin A bendinde iptal edilmiştir. Bu bent hakkında ileri sürülen iptal gerekçesi için birinci maddenin A bendinin iptallerine ilişkin aykırılık görüşümüzün nedenleri aynen varittir. Bu nedenle tekrarından kaçınılmaktadır.

Aynı maddenin B bendinin iptali :

Karar, bu maddenin iptalini de ikinci maddenin A ve B bentlerinin iptaline ilişkin gerekçelerine dayandırıyor ki o gerekçelere karşı olan gerekçelerimizde aynı madde ve bentler dolayısıyla yukarıda açıklanmıştır.

Ayrıca, ihracatı teşvik sorunu, Türkiye'nin eski bir sorunu ve iktisadî problemlerinden birisidir. Çünkü ihraç ettiğimiz inalların tümü, yakın zamanlara kadar tarım ürünlerinden ibaret bulunmakta ve bunların dış pazarlardaki tutumu ise güçlükle alıcı bulmak durumunda idi. Ticaret dengemizin sağlanmasına duyulan ihtiyaç dolayısıyla ihracatın teşviki çalışmalarının sanayi mamullerine de şümullendirilmesi zorunluluğu doğmuş ve bunun baş koşulu ise dış piyasalarda yeni pazarlar kazanmak ve bunları süresiz olarak elde tutmaktır. Kalkınma planlarının uygulandığı dönemlerde bu ihtiyaç bütün ağırlığı ile duyulmuştur. Bu amaçla 27/6/1963 tarih ve 261 sayılı Kanun çıkarılmış ve ihraç olunan mallardan bir kısmının dış fiyatını etkileyen vergi, resim harç ve benzeri mükellefiyetlerin kaldırılması demek olan vergi iadesi yetkisi hükümete verilmiştir. Bu kanun gereğince 1964 de 12, 1965 de 29, 1966 da 27, 1967 de 24 milyon liralık vergi iadesi yapılmış ve ondan sonra da iptal edilen benzeri 933 sayılı Kanunun 3. maddesi kabul olunmuştur. İhracatı teşvik için vergi iadesi, kanunlara dayandığı, uygulamasının Kalkınma Planındaki hedeflerle sınırlandırıldığı için bu bendde de Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir.

k) 933 sayılı Kanunun 4. maddesinin ikinci fıkrası, Başbakanlık emrinde kurulması Öngörülen "yatırımları ve ihracaatı geliştirme ve teşvik bürosuna, ilgili bakanlıklardan kendi kadroları ile memur alınarak çalıştırılmasının, bu kadroların Başbakanlık emrine intikal etmesi sonucunu sağlayacağı ve halbuki Bakanlık kadroları yasalarla düzenlenmiş olduğu için bu kadroların Başbakanlık emrine intikalinin bakanlıklar kadrosunu tayin eden kanunların hükümetçe değiştirilmesi demek olacağı ve yasa değiştirmesi niteliğindeki böyle bir eyleme yetki veren fıkranın Anayasa'ya aykırı bulunduğu nedeniyle iptal edilmiştir.

4. maddenin birinci fıkrasında, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununda, 474 sayılı Kanunda, 261 sayılı Kanunda öngörülen teşvik tedbirlerini uygulamakla görevli olmak üzere Başbakanlığa bağlı yatırımları ve ihracatı geliştirme ve teşvik bürosu kurulmuştur, diyor. Fıkranın sarahatından anlaşıldığına göre bu kanunları uygulayacak Maliye ve Gümrük Bakanlığı gibi bakanlıklara bu işlerde çalıştırılmak üzere memur kadroları verilmiştir. 933 sayılı Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrası ile de bu hizmetlerin yapılması ile Başbakanlıkta kurulacak büro görevlendirmiştir. Belirli kamu hizmetini görececek bakanlık değiştiğine göre o hizmetleri yapan memurların da yeni bakanlığa yani Başbakanlık emrine alınmaları doğal bir sonuçtur. İptal olunan 2. fıkra, hizmeti görececek Başbakanlığa kadronun verilmesinden ibaret bir hüküm taşır. Eski bakanlıklardan alınan hizmetin 933 sayılı Yasanın 4. maddesiyle Başbakanlığa verilmesi yüzünden kadrolarının da Başbakanlığa intikali, işbu kanunla düzenlenmiş ve böylece Anayasa'nın 117. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne de uyulmuş bulunmaktadır.

Yine Anayasa'nın 105. maddesi Başbakana bakanlıklar arasında işbirliğini sağlamak görevini de vermektedir. Bu nedenle iptal edilen ikinci fıkra da Anayasa'ya aykırılık bulunmadığı kanısındayız.

İ) Mahkememiz çoğunluğu, bütçeden ve dış yardım kaynaklarından mahalli idarelere aktarma işleminin koşulları ve yardım yapılacak idarenin nitelikleri yasa ile belli edilmediğinden ve mahallî idare ile merkezi idare arasındaki karşılıklı bağ ve ilişkilerin Anayasa'nın 116/4. maddesi gereğince düzenlenmemiş olduğundan ve denetleme işi yapılırken mahallî idarelere Anayasa'nın sağladığı hukukî duruma aykırı hareket edilebilmesi de mümkün olduğundan 933 sayılı Kanunun 5. maddesinin birinci ve 3. fıkraları Anayasa'nın 5, 64 ve 116. maddelerine aykırı görülerek iptal edilmiştir.

Anayasa'nın 116/4. maddesi gereğince mahallî idarelerin kuruluşları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri, merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilişkileri kanunlarla düzenlenecektir. Mahalli idareler devletin temel düzenleri içerisinde ve 933 sayılı Kanundan çok önce mevcut ve bu nedenle 116. maddenin 4. fıkrası gereğince düzenlemeler de yapılmış bulunmaktadır. Yoksa bu düzenlemenin tümünü 933 sayılı Kanunda ve onun 5. maddesiyle yapmak mümkün değildir. Devletin kuruluş ve çalışmasını sağlayan bir çok kanunlarla 116. maddede yazılı düzenleme yapılmıştır. Merkezle mahalli idareler bu düzenlemelere uygun olarak görevlerini yapmaktadırlar. 933 sayılı Kanunun 5. maddesiyle Anayasa'nın 116. maddenin son cümlesinde belirlenen (bu idarelere görevleriyle orantılı gelir kaynakları sağlanır) hükmü gereğince plânın mahalli idarelere yükleyeceği hizmetin gerektirdiği gelirlerin sağlanması düzenlenmiştir.

Yardım koşullarının mahalli idareye aktarılması ise genel bütçeden yapılmakta olan diğer yardımlar gibi olacaktır.

Mahalli İdarelerin plân uygulaması yönünden yapılacak yardım nedeniyle denetimi ise çok önceden saptanmıştır ve bu denetimin sınırı mahalli idareler için kanunlarla düzenlenmiştir. Plân uygulamasını düzenleyen 933 sayılı Kanun hiç şüphe yok ki devletin bütün kanunları ile beraber uygulanacaktır. Diğer kanunlarda hüküm bulunduğu için 933 sayılı Kanunla tekrar düzenlenmeye mahal yoktur.

Taşınmaz mallar verilmesi halinde o malların, plân amacına uygun biçimde kullanılıp kullanılmadığı hususunun denetlenmesi için mahalli idarelere bir takım ödevler yükletilmesi mümkün olmakla beraber bunun merkez idare ve mahalli idarelerin karşılıklı bağ ve ilgilerini saptayan kanunlar dışında olacağını düşünmemek yerinde olacaktır. Kötü uygulamaların karşısında yargı denetimi yerini alacaktır. Bu nedenlerle belirtilen gerçeklere dayanılarak 5. maddenin ikinci fıkrası hükmü de Anayasa'ya aykırı görülmemiştir.

m) Mahkememiz çoğunluğu 933 sayılı Kanunun 7. maddesinin ikinci fıkrasını da iptal etmiştir.

7. maddenin birinci fıkrası Kalkınma Planının uygulanmasında özel ihtisas ve kabiliyet isteyen belirli görevlere, meslek kıdemi ve müktesep maaş derecesi hakkında aranılan şartlar dikkate alınmadan atama yapılabilmesi olanağını sağlamaktadır. Bu hüküm, hizmetin özelliği ve istisnai durumu dolayısıyla Anayasa'ya uygun görülmiştir. Bundan sonraki ikinci fıkra hükmü (bu atamalarla ilgili esaslar, Bakanlar Kurulu kararnamesiyle tespit edilir.) iptal edilmiştir. Gerekçesi ise Anayasa'nın 117. maddesinin ikinci fıkrası kanunla tespit edilmesi gereken memura ilişkin hükümlerin kararname ile tespitine yetki vermesi ve böylece Anayasa'nın 5 ve 6. maddelerine aykırı hareket edilmiş olmasıdır.

Halbuki maddenin birinci fıkrası, plânlama görevinin önemi dolayısıyla belirli hizmetlerde meslek kıdemi ve müktesep maaş derecesi koşulları aranmaksızın atanma yapılabileceği prensibini kabul etmiştir. Bu fıkra da atanmanın sadece kadro ile maaşının müktesep hak teşkil etmeyeceği yazılıdır. O halde bu memurların kıdem derecelerine göre kadro maaşları ve terfilerine ilişkin diğer hükümler yürürlükte ve işleyecektir. Özel görevleri ortadan kalkınca bu görevin kadrosu ile maaşından alınacak ve memurun kanunu ile Personel Kanunu hükümlerine göre kazanması gereken maaş durumu tespit edilerek bir göreve atanacaktır. Genel kanunlarda bu yönler düzenlenmiştir. 7. maddenin birinci fıkrasında (... görevlerine, meslek kıdemi ve müktesep maaş derecesi hakkında aranılan şartlar dikkate alınmaksızın atamalar yapılabilir) denildiğine göre bu atamalar devlet kadrosuna ve genel memurlar kanunu ile olacaktır. Kararname ile düzenlenecek kısım, genel statüye tabi memurun, plânda öngörülen kısa süreli göreve alınması işinin nasıl yapılacağı ve nasıl son bulacağı düzenlemesidir. Esasen memurların atanması işi, kanunlara göre yürütme tarafından yapılmaktadır.

7. maddenin ikinci fıkrasının Bakanlar Kurulu kararnamesine bıraktığı esaslar, madde de sayılı bakanlıklar müsteşarlarının, müsteşar muavinliklerinin, daire başkan ve muavinlerinin, genel müdür ve muavinlerinin hangi ihtisas grubunun olmalarının, hangi iş alanında çalışmış bulunmalarının gerektiği gibi esaslardır. Yani Personel Kanunu ile diğer memurlara ilişkin kanunların aradığı vasıf ve koşulların dışındaki Kalkınma Plânının uygulanması için aranan özel ihtisas koşulları saptanacaktır. Bunda 117. maddenin ikinci fıkrasındaki hükme aykırılık değil, uygunluk ve madde de öngörülen hizmetler gereklerinin belirtilmesi amacı vardır.

Kanunlar ve bu arada Personel Kanunu, devlet çalışmalarının her eylem ve işlemini ve alanının gerektirdiği her hizmetin koşullarını bütünü ile kapsayan hükümler koyamaz. Bu esasları, hiç şüphe yoktur ki atanmayı yapacak yürütme erki saptayacak ve her ihtisas grubunun ne gibi vasıfları haiz olduğunu yürütme gösterecektir. Bu nedenlerle 7. maddenin ikinci fıkrasını da Anayasa'ya aykırı bulmamaktayız.

n) Mahkememiz çoğunluğu, Anayasa'nın 38. maddesinin uygulanması koşulunun, kamu yararı olduğunu ve kamu yararı kalmayınca 38. maddenin uygulama yeri de kalmayacağını, belli sürenin geçmesine rağmen istimlâk amacına uygun biçimde kullanılmamış olan taşınmaz malın eski malike iadesi gereğinin Anayasa'nın 36. maddesi hükmünden bulunduğunu ve bu nedenle 933 sayılı Kanunun aykırı hüküm taşıyan 9. maddesinin de iptali gerektiğini tespit etmiştir.

9. madde hükmü, ikinci maddenin C bendindeki sanayi bölgeleri ve turistik bölgeler tanzimi için arazi istimlâki ve 5. maddenin 2. fıkrasında yer alan; gerektiğinde köy, kasaba ve şehirlerin müstakbel gelişme sahaları için arsa istimlâk amacı ile uygulanacaktı. 9. madde 6830 sayılı Kanunun 23. maddesinin ancak bu nedenlerle istimlâk yapılması halinde uygulanabileceğini öngörmekte idi, Plânlama dairesinin de diğer daireler gibi yukarıdaki nedenler dışında istimlâk yapabilmesi mümkündür. Kuracağı iktisadi yapıtlar için, kendi bürolarının yerleşeceği binaları kurmak amacı ile istimlâkte bulunması mümkün ise de bunlarda iptal olunan 9. madde uygulanamayacaktı. Çünkü 9. madde ancak sınai ve turistik sahalar tanzimine ve mahalli idarelerin gelişme sahalarına yarar arsa tedariki amaçları için yapılan istimlâklerde 6830 sayılı Kanunun 23. maddesinin uygulanmasını öngörmüştür.

Bu yönü ile 9. maddenin plânlama bakımından uygulama alanı belirli işlere münhasır bulunmakta idi. Bu işler yani 9. maddenin öngördüğü istimlâkler çok sermayeye ihtiyaç gösterdiği gibi sınai ve turistik bölge haline getirmek de büyük sermaye ve geniş zamana ihtiyaç gösterir. Kilometrekarelerce alanlar, sınai ve turistik tesis için veyahut şehirlerin inkişaf bölgesi olarak ayrılabilir. Kuşku yoktur ki bu istimlâk olunan yerler yalnız bu günün ihtiyacı için istimlâk edilmemiştir. 50, hatta 100 yılların ötesindeki ihtiyaçları öngörerek yapılan istimlâklerdir bunlar. Sınai bölge alanında fabrikalar kurulacak, atelyeler inşa edilecek ve onlardan önce alt yapısı inşa olunacaktır. Alt yapı tesislerinin kurulması dahi 5 seneye sığmaz. Alanların fabrika ve atelyelerle dolmasına, otel ve moteller gibi turistik yapıtlarla bezenmesine 5-10 senede imkân bulunamaz. Alt yapı kuruluşları bitirilmiş olsa dahi sınai ve turistik bölgelerin dolması yurdun iktisadî gelişmesine, sermaye birikimine, teknik ilerlemeye bağlıdır. Bu kapsamdaki istimlâkler 6830 sayılı Kanunun 23. maddesinde olduğu gibi şu veya bu yapıt için, birkaç bina veya işe ait istimlâkler değildir. Bu istimlâkler Anayasa'nın 41. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen (... yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltmek) amacı ile yapılan istimlâklerdir. Uzak geleceklere kapsayan, bir değil, birçok kuruluşları öngören, bugünün değil yarının ihtiyaçlarını gözde tutan bir istimlâk türünü düzenleyen 933 sayılı Kanunun 9. maddesindeki istisna hükmünü 6830 sayılı Kanunun 23. maddesindeki eylem ve işlemlerle bir görmekte isabet olması gerek.

Devlet, iktisadi kalkınma plânını ereğine ulaştırmak maksadiyle sınai ve turistik bölgeler, şehir ve kasaba gelişim sahaları için arazi ve arsa istimlâk edecek, yolunu, suyunu, elektriğini, kanalizasyonunu yapacak ve parselleyip sınai ve turistik tesisler kuracak olanların talebine arzedecektir. Bu alanlar üzerinde parsel parsel fabrika, atelye, otel pansiyon, motel ve gazino gibi binaların yapılması, seneler isteyecektir. 6 ncı senede istimlâk edilen arsa ve

arazisi üzerinde istimlâk kastine uygun bir yapı kurulmadığını gören eski mal sahibi, alt yapı tesislerinin inşaaı nedeniyle değeri çok artmış olan arsasını 6830 sayılı Kanunun 23. maddesine dayanarak hemen geri almak isteyecektir. Bunu sınai ve turistik tesisler dışında bir maksatla kullanabileceği gibi mezkur şehir ve kasabaların gelecekteki inkişaflarına ayrılan sahanın, tekrar kâr amacını güden kimselerin ellerine geçmesine meydan verecektir. Böyle bir sonuç hiç şüphesiz istimlâkin amacına aykırıdır. Gelişme bölgelerine 23. maddeye dayanarak vaki olacak böyle bir girişim, kalkınma planını alt üst edecektir. 9. maddenin amacı, millet ve devlet ölçüsünde, bunların bugünü, yarını ve daha uzak geleceklere ölçüsünde sonuçlara ulaşmaktır. Anayasa'nın 41. maddesiyle devlete verilmiş bulunan iktisadî, sosyal ve kültürel kalkınmayı gerçekleştirmek ve yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltmek görevinin yerine getirilmesi için böyle bir istimlâk yapmaya ihtiyaç görülmüştür. Kamu yararı nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin kişiye tanıdığı mülkiyet hakkının sınırlanması bu maddenin öngördüğü bir sınırlamadır. Anayasa'nın 36. maddesi mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz, hükmünü taşıdığı için ve kamu yararı da 9. maddenin öngördüğü istimlâklerde geri almaya müsait bulunmadığı için bu maddeye 933 sayılı Kanunda yer verilmiştir.

Bütün bu gerçekler ortasında basit kamulaştırmalar için uygulanan bir kanun hükmü esas tutularak ve 36. maddenin kişiye tanıdığı hakkın kamu yararı ile sınırlı olduğu gözetilmeksizin 9. maddenin iptaline de isabet görülemez.

38. maddenin 2. fıkrasında çiftçinin topraklandırılması, orman yetiştirilmesi, iskân projelerinin gerçekleştirilmesi için yapılacak kamulaştırma hükümlerinden de bahsedilmektedir. Bu hizmetlerin hepsi zaman isteyen ve 9. maddenin öngördüğü gibi 5 senede ikmalî mümkün olmayan işlerdir. Hele iskân projelerinin gerçekleştirilmesi 40-50 sene ister. Demokratik rejim içersinde hiçbir kimse hazırlanan sahaya fabrika kurmaya, otel, motel inşa etmeye icbar edilemeyeceği gibi yurdun şu köşesinden kaldırıp belirli bir iskân bölgesine nakletmeye de imkân yoktur. Zor kullanamayacağına nazaran bu alanların amacına ulaşması zamanla mümkün olacaktır. Bu nedenlerle 9. maddenin yürürlükte kalması zorunlu idi, iptali boşluk yaratmıştır.

Karşı oyumuzun temeli;

Milletimizin iktisadî ve sosyal kalkınması, geri kalmışlıktan kurtulması işi, devletimizin birinci sırada gelen işidir. Bu amaçla Anayasa hükümlerinin yukarıda belirtilmiş olan ilke ve maddeleri tespit olunmuş ve amacın gerçekleştirilmesi ile yatırımların toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltilmesi işleri, devlete ödev olarak verilmiştir. 42. maddesiyle de çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için iktisadî, sosyal ve malî tedbirlerle çalışanları korumak ve çalışmayı desteklemekle beraber işsizliği önlemek tedbirlerini almak da devletin görevleri arasına konmuştur. Bu ödev, yurt çapında olacak, toprağın verimliliği ile kırasında, iklimin sıcaklığı ile soğukunda, bilginin orta derecelisi ile çok geri olan köşelerinde, şehir soğukunda, bilginin orta derecelisi ile çok geri olan köşelerinde, şehir ihtiyaçlarının karşılanabileceği yerlerle halâ elektriksiz kalmış bulunan bucaklarında gerçekleştirilecektir. Bunun için bilgiyi, teknik adamını, ustayı, sermaye sahibini, yurdun uçurum derecesinde birbirinden farklı olan her köşesinde çalıştırmak ve görevlendirmek gerekmektedir. Bütün bu görevleri,

zorlayarak değil çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi ve çalışanların insanca yaşaması koşulları içinde kalarak, sosyal, iktisadi, malî tedbirlere baş vurarak, her işte çalışanı, iş gören ve işveren bütün kişileri kalkınma tenposu içine alarak yürütmek tamamen hürriyet içinde olacaktır.

Plan uygulanırken Devlet Anayasa'nın başlangıç ilkelerinden olan millî birliği gerçekleştirme amacını da yerine getirmeyi gözden uzak tutmayacaktır. Arazi ve iklim farkları da çok belirgindir. Böyle olunca tedbirler değişik olacak, ayrı yerlerde ayrı uygulama yapılacaktır. Bu ortam içinde kalkınma planı uygulamasını, Anayasa bilginlerinin öne sürdükleri görüşlerin, Anayasa'mızın hazırlanış çalışmaları sırasında belirilmiş olan prensiplerin ve bunlara dayanan Anayasa hükümlerinin birleştikleri (güçlü hükümet) den başka bir organın yerine getiremeyeceği kuşkusuzca ortaya çıkmaktadır. Bu nedenledir ki 129. maddenin ikinci fıkrasına (... Planın uygulanmasında .. gözetilecek esaslar... özel kanunla düzenlenir) hükmü konmuş ve bu hükümle esaslar dışındaki uygulama ve düzenleme, yasanın tavsibine uğramış olan kalkınma planı ile bütün hukuk ortamı içinde yürütmeye bırakılmıştır. Bu imkân ortadan kaldırdığı, çok çabuk karar isteyen devletin baş işinde yürütmeyi hareketsiz hale getirdiği için 933 sayılı Kanunun bazı hükümlerinin iptaline katılamamış bulunmaktayız.

Üye Hakkı Ketenoglu	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Halit Zarbun	Üye Ziya Önel	

KARŞI OY

I. Sözlü açıklama sorunu :

1- Dâva dilekçesi dâva konusunu yeterince ortaya koymuş ve yasanın uygulanmasına ilişkin bir takım bilgilerin alınması da gereksiz bulunmuş olduğundan Devlet Planlama Teşkilâtının, işin ilgisi sayılarak, sözlü açıklamaları dinlenmek üzere çağrılmasının yeri yoktur. Böyle bir dinlemenin yararı ve işin incelenmesini ve karara bağlanmasını geciktirmekten başka sonucu olamaz,

2- Devlet Plânlama Teşkilâtının dinlenmesine karar verildiğine göre işin baş ilgilisi olan davacının da sözlü açıklama için çağırılması dengeli bir incelemenin gereği idi. Oysa böyle bir zorunluk gözönünde bulundurulmayarak dinlenmenin gerekli olmadığına karar verilmiştir.

Sözlü açıklamalara ilişkin olarak verilen 19/9/1968 günlü karara bu nedenlerle karşıyım.

II. 28/7/1967 günlü, 933 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

1- Yasama meclisleri komisyonlarının kuruluşları dolayısıyla aykırılık :

933 sayılı Kanuna ilişkin tasarının, yasama meclislerinin, Güven Partisi kurulduktan sonra siyasi parti gruplarının güçleri oranında oluşan değişikliğin bünyelerine yansıtılmaması dolayısıyla Anayasa'nın 85. maddesine aykırı duruma düşen komisyonlarında incelenip görüşüldüğü işbu dâva sonunda verilen E. 1967/41-K. 1969/57 sayılı ve 23. 24, 25/10/1969 günlü kararda da kabul edilmiştir. Onun için bu konuda başkaca açıklama gereksizdir. Ancak

çoğunluk komisyonların bir içtüzük düzenlemesi olduğu, meclislerce kabul edilen kanunların sıhhati bakımından şart bulunmadığı ve bunların kuruluşlarına ilişkin hataların ve usulsüzlüklerin kanunların Anayasa'ya aykırı sayılmalarını gerektirmediği görüşünü ileri sürdüğünden yasama meclisleri komisyonlarının yasama işlemlerindeki yerleri ve etkileri üzerinde durulmasında zorunluk vardır.

Anayasa'nın her kanun tasarı veya teklifinin mutlaka bir komisyon incelemesinden geçmesi gerektiği yolunda bir kuralı doğrudan doğruya koyan hükmü yoktur. Ancak iki durumda : Millet Meclisinin Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsememesi halinde; bir de bütçe tasarılarının incelenmesinde karma komisyon kurulacağı açıkça belirtilmektedir. (Anayasa : Madde 92 ve 94) Bununla birlikte yasama meclislerinde komisyonlar bulunacağına ve kanun tasarı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşüleceğine işaret eden dolaylı hükümler Anayasa'da yer almıştır. Söz gelimi, 91. maddenin ikinci ve 92. maddenin beşinci fıkralarında "her iki meclisin ilgili Komisyonlarından ve yine 92. maddenin onuncu fıkrasında Cumhuriyet Senatosunun kendisine gönderilen bir metni millet meclisi komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde" karara bağlayacağından söz edilmektedir.

Dikkat edilirse görülür ki Anayasa, ancak kanun tasarı ve tekliflerinin her iki meclisin bir karma komisyonunda incelenmesini gerekli kıldığı hallerde bunların kurulması biçimini içtüzüklere bırakamayarak kendisi düzenlemiş; bir de kanun teklifi getiren Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin mensubu olmadıkları meclisin komisyonları karşısındaki durumlarının düzenlenmesini yine içtüzüklere bırakmayarak kendisi hükme bağlamıştır. Her iki meclisin ayrı ayrı kuracakları komisyonlar Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi arasında anlaşmazlık konusu olamayacağından Anayasa'nın bunlar üzerinde durmamasını tabii görmek gerekir. Öteden beri komisyonların yasama meclislerinin bölünmez parçaları oluşu ve bunların çalışmalarının yasama işlerinin tabii ve zorunlu bir evresini¹ teşkil edegelmesi karşısında Anayasa koyucudan bu konuda açık ve kesin bir buyruğun beklenmesi yerinde olmaz. Yukarıda da değinildiği üzere konuya dolaylı olarak dokunulmuştur ve bu dolaylı hükümler yasama meclisleri komisyonlarına ve kanun tasarı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşülmesi usulüne bir Anayasa müessesesi niteliği vermeğe yetmektedir.

Öte yandan Anayasa, Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütmeleri kuralını da koymuştur. (Madde 85/1) Yasama meclislerinin içtüzüklerinde komisyonlara, komisyon çalışmalarına, kanun tasarı ve tekliflerinin komisyonlara havalesine ve buralarda görüşülmelerine ilişkin düzenlemelere önemle yer verilmektedir.

Yukarıdan beri kısaca değinilen hususlar gözönünde tutulursa yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış yahut bünyesi Anayasa'ya aykırı bir komisyondan geçerek kabul edilmiş kanun tasarının, iptal nedeni olacak bir biçim eksikliği ile malul sayılması gerekliliği sonucuna varılır.

Şu duruma göre 933 sayılı Kanun, tasarı halinde iken yasama meclislerinin bünyeleri Anayasa'nın 85. maddesine uymayan komisyonlarında incelenmiş ve görüşülmüş olması dolayısıyla, Anayasa'ya aykırıdır ve bu nedenle iptali gerekir.

2- Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluşu dolayısıyla aykırılık :

Kararda açıklandığı üzere 933 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülüp kabul edildiği sırada İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararları uyarınca ve Türkiye İşçi Partisi grubundan üye alınmamak suretiyle kurulan Başkanlık Divanı görevli bulunmakta idi. Bu Başkanlık Divanının kuruluşuna dayanak olan iki karar daha sonra Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 günlü, E. 1967/6 - K. 1968/9 sayılı kararı ile ve Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edilmiştir. (18/9/1968 günlü, 13004 sayılı Resmî Gazete.)

Çoğunluk 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararlarının, Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca ancak 27/2/1968 gününde yürürlükten kalktığı; 933 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülüp, kabul edilmesi sırasında 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararları yürürlükte bulunduğu için bunlara dayanılarak kurulmuş Başkanlık Divanının hukukça geçerli olduğu; aksini düşünmenin Anayasa Mahkemesinin iptal kararını geriye yürür saymak olacağı ve bunun da Anayasa'nın 152. maddesine aykırı düşeceği görüşündedir.

Şurada, önemi ve etkisi olmamakla birlikte, bir noktaya değinmek yerinde olacaktır. 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlar aslında 27/2/1968 gününde değil, çok daha önce 1966 1967 yasama yılının bitmesi ve Millet Meclisi Başkanlık Divanı için 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararıyla düzenleme yapılması üzerine yürürlükten kalkmıştır. Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 günlü kararı, artık yürürlükte bulunmayan bir içtüzük hükmünün iptali niteliğini taşımaktadır.

1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesinde iptal dâvası açılmamış olması ile açılıp da bunlar hakkında, yürürlükten kalkmalarından sonra iptal kararı verilmesi arasında, içtüzük düzenlemesi niteliğindeki o hükümlerin yürürlük dönemindeki hukuki değer ve etkileri bakımından, bir fark yoktur. Bütün sorun Anayasa Mahkemesine hiç gelmemiş veya gelip de çok sonra iptal edilmiş bu çeşit hükümleri, Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya aykırılıklarını gördüğü halde hukukça geçerli ve uyulması gerekli kurallardan sayıp sayamayacağıdır .

Olayla ilgili çoğunluk görüşünden şöyle bir sonuç çıkmaktadır: Ortada bir Millet Meclisi İçtüzüğü - Anayasa çatışması vardır. Ancak İçtüzük hükümleri, ilişkin oldukları dönemde, yürürlükte bulunduğu için, Anayasa kurallarına yeğ tutulmak ve bunlara uyulmak gerekir. Aşağıda ayrıntılarıyla ve Anayasa Mahkemesinin geçmişteki kararlarına da dayanılarak belirtileceği üzere böyle bir görüşe ve sonuca katılmanın olanağı yoktur.

Anayasa'nın 84. üncü maddesinin birinci fıkrasına göre Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasi parti gruplarının güçleri ölçüsünde Divana katılmaları ile kurulur. Bu Anayasa hükmü Anayasa'nın 8. maddesinde de belirtildiği üzere yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan bir temel hukuk kuralıdır.

Bu kurala aykırı bir içtüzük hükmü tedvin edilmiş ve şimdi olduğu gibi, bir dâvanın incelenmesinde hukuki dayanak olarak karşıya çıkmışsa Anayasa Mahkemesi hükmü bir yana iterek, sorunu Anayasa kuralı uyarınca çözümleyecektir. Anayasa Mahkemesi bu yolda davranmak zorundadır. Tersini

düşünmek Anayasa Mahkemesini Anayasa kuralları ile değil, bir kanun veya içtüzük hükmü ile bağlamak olur. Böyle bir tutumun ise Anayasa'nın 8. maddesine aykırılığı; Anayasa'nın üstünlüğü ilkesinin korunmasını ne denli güçsüzleştireceği; bütün siyasi parti gruplarının uyuşmaları halinde de Anayasa'ya aykırı davranışların nasıl hoşgörü ile karşılanmasını gerektireceği ortadadır.

Nitekim bu çeşit durumlarda Anayasa Mahkemesi Anayasa'ya aykırı bir hükmü ihmal etmek; o hükmeye değil Anayasa kuralına uymak yoluna gitmiştir. Söz gelimi: Anayasa'nın iptal dâvasına hakkı olanları açıklayan 149. maddesinde (..... Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunan siyasî partiler veya bunların meclis grupları) ndan söz edilmekte; böylece bir siyasî partinin iki meclisten herhangi birindeki grubunun tek başına iptal dâvası açmağa hakkı bulunduğu hükme bağlanmış olmaktadır. Buna karşılık 44 sayılı, 22/4/1962 günlü Kanunun iptal dâvası açmağa yetkili olanlara ilişkin 21. maddesinin 4. sayılı bendinde (Siyasî partilerin Türkiye Büyük Millet Meclisi grupları) denilerek Anayasa hükmü bir değişikliğe uğratılmıştır. 1964/26 esas sayılı dâvada, dâvayı açanın sadece bir siyasî partinin Cumhuriyet Senatosu grubu olması dolayısıyla dâva hakkı sorununun çözülmesi gerekmiş ve çözümlemede, Anayasa'nın 149. maddesinin açık ve kesin hükmü karşısında 44 sayılı Kanunun 21. maddesinin 4 sayılı bendine uyulamayacağı belirtilerek Anayasa hükmü uyarınca bir sonuca varılmıştır. (1964/26-1966/1 sayılı, 13/1/1966 günlü karar - 31/5/1966 günlü 12310 sayılı Resmî Gazete - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi : Sayı 4; Sayfa 16, 17.)

1967/22 esas sayılı işte de aynı tutum görülmektedir. Bu işin incelenmesinde iptal istemine konu olan işlemle ilgili Millet Meclisi karma komisyonunu oluşturan Anayasa ve Adalet Komisyonlarının ikinci toplantı yılı başında usulünce kurulduğu; daha sonra Güven Partisi Millet Meclisi grubu teşekkül ettiğinde siyasî parti gruplarının güçleri oranında kendini gösteren değişikliğin meclis faaliyetlerine ve bu arada komisyonların bünyelerine yansıtılmasının sağlanması gerekirken bütün siyasî parti grupları temsilcilerinin Millet Meclisi Başkanının başkanlığında yaptıkları bir toplantıda toplantı yılının başlamasına kadar komisyon üyeliklerinin aynen muhafazası hususunda anlaşarak güçleri oranındaki temsil hakkından vazgeçtikleri; durumun 14/6/1967 gününde 118. Genel Kurul birleşimine sunulduğu ve itirazla karşılanmadığı için kesinleştiği tespit olunmuştur. Anayasa Mahkemesi, kararında, Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrasında İçtüzük hükümlerinin, siyasî parti gruplarının, meclislerin tüm faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceğinin yazılı bulunduğunu, bunun, aslında siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını buyuran bir temel hukuk kuralı olduğunu ve yine Anayasa'nın 8. maddesi gereğince yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağladığını; bu kuralın siyasî parti gruplarının uyuşmaları veya Millet Meclisi Genel Kurulunun kabulü ile bir yana bırakılamıyacağını belirterek ve komisyonların bünyelerini donduran İçtüzük düzenlemesinin üçüncü toplantı yılının başlamasına kadar devamını kabul etmeyecek bu düzenlemeye değil Anayasa kuralına uymuş ve başvurma konusu işlemin iptaline gitmiştir. (1967/22-22 sayılı, 2/8/1967 günlü karar 25/10/1967 günlü, 12734 sayılı Resmî Gazete.)

Burada Anayasa Mahkemesinin, Anayasa'nın geçici 3. maddesi ve bu madde aracılığı ile Millet Meclisinde uygulanmakta olan içtüzük üzerindeki, yukarıda değinilen kararda yer alan görüşünü bir kez daha açıklamak yerinde olacaktır.

"Anayasa'nın geçici 3. maddesinde yeni Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için, kendi İçtüzükleri yapılıncaya kadar. Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükte olan İçtüzüğü hükümlerinin uygulanacağı yazılıdır. Yeni İçtüzükler yapılıncaya kadar meclislerin çalışmalardan kalmamaları için verilen bu imkânın İçtüzüğün Anayasa ile bağdaşmayan hükümleriyle birlikte harfi harfine uygulanacağı anlamında değerlendirilip genişletilmesi düşünülemez. İçtüzük hükümleri ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıkları oranında bir uygulama yeri bulabilir, içtüzükte öngörülmemiş Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin konularda veya İçtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulama yolunun tutulması gereklidir. Aksine bir görüş İçtüzüğü Anayasa'ya eşit, hatta Anayasa'dan üstün tutmak olur. Böyle bir görüşün sakatlığı ise tartışılmayacak kadar ortadadır.

"Esasen İçtüzük konusunda uygulamalar hep İçtüzüğün 'öngörmediği veya Anayasa ile çelişmeye düştüğü' hususlarda Anayasa'ya uygun bir yön izlemiştir. Birkaç örnek vermek gerekirse şunlar ileri sürülebilir: Anayasa'ya göre (Madde 85/2) siyasî parti grupları en az on üyeden meydana gelir. İçtüzükte ise sayı ile sınırlama yoktur. (Madde 22/2-12/2/1954 günlü İçtüzükle değişik) Bu konuda tabiatıyla Anayasa'ya uyulmaktadır. Bütçeyi inceleyerek Komisyonun Anayasa'da Öngörülen bünyesi (Madde 94/2) İçtüzüktekinden (Yukarıda değinilen madde) farklıdır. Komisyon Anayasa'ya göre kurulmaktadır. İçtüzüğün Cumhurbaşkanının nutkuna, kanunların yorumlanmasına ilişkin hükümlerinin (10., 11., 124. ve 125. maddeler) uygulama yeri kalmamıştır; uygulanmamaktadır. İçtüzükte siyasî parti gruplarının Meclisin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak hükümler öngörülmemiştir. Oysa komisyonlara üye seçilmesi bu kurala göre yapılmaktadır. Hatta Güven Partisinin kurulmasıyla kuvvetler oranının değişmesi üzerine komisyonların bünyelerinde değişiklik yapılmak konusu ele alınmış; ancak bu iş parti gruplarının anlaşmaları ve "Meclis Genel Kurulunun, tasvibi ile üçüncü toplantı yılının başına bırakılmıştır. Bu örnekleri daha da çoğaltmak mümkündür."

Burada Anayasa Mahkemesinin henüz yayımlanmayan 1969/24 - 50 sayılı, 30/9/1969 günlü kararına da kısaca değinerek konuya ilişkin kararlardan örnekler verme işinin bitirilmesi yerinde olacaktır. Mahkeme; 6831 sayılı Orman Kanununa bir madde eklenmesine dair 1056 sayılı, 4/7/1968 günlü kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülüp kabul edilmesi sırasında İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararı uyarınca ve Türkiye İşçi Partisi grupundan üye alınmamak suretiyle kurulan Başkanlık Divanının görevli bulunduğunu; yürürlüğünü sürdürmüş olan düzenlemenin Anayasa'nın 84. maddesine aykırı düştüğünü; Başkanlık Divanının hukukça geçerli bir kuruluş olup olmadığını ortaya koymada Millet Meclisinin İçtüzük hükmü niteliğindeki 10/11/1967 günlü kararının değil Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrası hükmünün ölçülük edebileceğini saptamış ve 1056 sayılı Kanunun, Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla, şekil yönünden iptaline gitmiştir.

Bütün bu açıklananlarla varılmak istenen sonuç şudur : 933 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesini ve karara bağlanmasını yöneten Başkanlık Divanının hukukça geçerli bir kuruluş olup olmadığını araştırmak ve doğru bir sonuca varabilmek için ele alınacak ölçü Millet Meclisinin İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararları değil Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrası hükmüdür. Millet Meclisinin iki kararı; 27/2/1968 gününde Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden dolayı değil aslında 84. madde ile çeliştiği için Anayasa'ya aykırıdır ve böylece hukukî bir ölçü yerine geçme niteliğinden yoksundur. Dayanak olarak ele alınması düşünülemediği gibi, şu duruma göre de, bir Anayasa Mahkemesi kararının geriye yürütülmek istenmesinden söz edilemez.

Yukarıda değinilen ölçüye vuruldukta söz konusu Başkanlık Divanının Anayasa'ya aykırı ve bu nedenle de hukukça geçerli sayılamıyacak bir kuruluş olduğu ortaya çıkar. 933 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşülmesi sırasında Millet Meclisi Genel Kurulunu böyle bir divanın yönetmesi ile, Genel Kurulun divansız çalışması arasında fark yoktur. Başkanlık Divanı olmayınca da bir Millet Meclisi Genel Kurulundan söz edilemez; bu sadece gelişigüzel bir toplanma hali olur. Böyle bir toplanmada görüşülen ve kabul edilen kanun tasarısı ise iptal nedeni olacak bir biçim eksikliği ile malûl sayılmak gerekir. Onun içindir ki 933 sayılı Kanunun Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla de şekil yönünden iptali gereklidir.

3- Sonuç :

933 sayılı Kanunun, gerek kuruluşları Anayasa'nın 85. maddesine uymayan komisyonlarda görüşülmüş olması gerekse Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülüp kabul edilmesi sırasında Başkanlık Divanının Anayasa'nın 84. maddesine uygun biçimde kurulmamış bulunması dolayısıyla şekil yönünden iptali gerekirken aksine karar verilecek işin esas yönünden incelenmesine geçilmesine yukarıdanberi açıklanan nedenlerle karşıyım.

III. 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin D bendindeki çeşitli yasalarda yer alan her türlü yatırımlara ilişkin ruhsat formalitelerini ahenkleştirmek ve çabuklaştırmak için gerekli tedbirleri, icabında kararnameler çıkarak almak yetkisini Bakanlar Kuruluna tanıyan hükmün Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Bu bent hükmü; Umumî Hıfzısıhha Kanununda, İş Kanunlarında, Mahallî idareler Kanunlarında ve öteki mevzuatta yer alan her türlü yatırımlara (Ezcümle sanayi kuruluş ve işletmesine) ilişkin ruhsat formalitelerini ahenkleştirmek, çabuklaştırmak ve yetkili mercileri bir arada çalıştırmak için gerekli tedbirleri, icabında kararnameler çıkarak almak üzere Bakanlar Kurulunu yetkili kılmaktadır.

Görülüyor ki yetki, Bakanlar Kurulu kararnameleriyle;

- a) Yasalardaki ruhsat formalitelerini ahenkleştirme
- b) Yasalardaki ruhsat formalitelerini çabuklaştırma
- c) Yetkili mercileri bir arada çalıştırma olmak üzere üç bölümdür.

"Yetkili mercileri bir arada çalıştırmak" deyimiyle bir çeşit koordinasyonun öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Böyle bir tedbirin alınabilmesi içinde yasaların değiştirilmesine gidilmesi söz konusu olamayacağından 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin D bendinde Bakanlar Kuruluna tanınan yetkinin bu bölümü üzerinde durulmayacaktır.

Çeşitli yasalarda yer alan her türlü yatırımlara, özellikle sanayi kuruluş ve işletmelerine ilişkin ruhsat formalitelerini ahenkleştirmek zorunluğu genellikle yasalardaki ruhsat formaliteleri hükümleri arasında uyumsuzluk bulunmasından doğar ve ancak birbiriyle uyuşamayan hükümlerin değiştirilmesi ve tek biçime sokulması yoluyla uyum sağlanabilir, öyle ise hüküm, Bakanlar Kuruluna kararnamelerle yasa kurallarında değişiklik yapmaya varabilecek genişlikte bir yetki tanımaktadır.

"Ruhsat formalitelerini çabuklaştırmak" ya gelince : Gecikme yasa hükümlerinden değil de uygulamalardaki tutumdan ileri geliyorsa aksaklık olağan idarî tedbirlerle giderilebilir ve özel bir yasa yetkisini gerektirmez. Gecikmenin nedeni yasalarda yazılı süreler ve işlemler ise bunlar kısaltılmadıkça ve sadeleştirilmedikçe çabuklaştırma sağlanamaz.

Yasalarda yazılı süreleri kısaltma, işlemleri sadeleştirme ve böylece yasa kurallarını değiştirme yetkisinin Bakanlar Kuruluna tanınamayacağı da ortadadır. 933 sayılı Kanunda, on üç hükmünün hemen hemen aynı nedenlerle iptal edilmesinden de anlaşılacağı üzere, Bakanlar Kuruluna olağan yetkileri sınırını aşan ve Anayasa'ya aykırı bulunan yetkiler tanınması eğiliminin ağır basmakta oluşu da "çabuklaştırma" hükmünün konuluş ereğine ayrıca ışıktutacak niteliktedir.

Özetlenecek olursa : 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin D bendindeki hüküm Anayasa'nın 4., 5. ve 64. maddelerine aykırıdır; iptali gerekli iken çoğunlukça Anayasa'ya uygun görülmüştür. E. 1967/41 -K. 1969/57 sayılı, 23, 24 ve 25/10/1969 günlü kararın bu bölümüne de yukarıda yazılı nedenlerle karşıyım.

Üye
Avni Givda

Yukarıdaki karşıoy yazısının 1/2. II. ve III. bölümlerine katılıyorum.

Üye
Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrasında "Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur." denilmektedir. Bu hüküm, Anayasa'nın 8. maddesi uyarınca Yasama Meclislerini de bağlayan temel bir hukuk kuralıdır.

Başkanlık Divanlarının kuruluşu meclislerin içtüzüklerinde ya da içtüzük niteliğinde sayılabilecek kararlarında anılan hükme aykırı bir biçimde düzenlenmiş olursa bir iptal dâvasında Anayasa ve içtüzük hükümlerinden hangisinin geçerli sayılacağı sorununu çözümlmek zorunluğu meydana çıkacaktır. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi, İchtüzük hükmünü değil Anayasa kuralını üstün tutmak zorundadır. Aksini düşünmek daha açık bir deyimle içtüzük hükmünü geçerli savmak Anayasa'nın üstünlüğü ilkesini bir tarafa itmek anlamına gelir ki bunun Anayasa'nın 8. maddesi ile bağdaşır bir yanı yoktur.

Başkanlık Divanının kuruluşundaki sakatlığın bir iptal nedeni olacağı Mahkememizin henüz yayınlanmış olmayan esas 1969/24 karar 1969/50 sayılı ve 30/9/1969 günlü kararında daha ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

Dâva konusu 933 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülmesi sırasında Meclis Başkanlık Divanı Anayasa'nın 84. maddesine uygun bir biçimde kurulmuş bulunmadığından söz konusu Kanunun önce bu yönden iptal edilmesi gerekir.

Çoğunluğun görüşüne bu nedenlerle karşıyım.

Üye
Muhittin Taylan

Sayın Muhittin Taylan'ın karşı oyuna katılıyorum.

Üye
A. Şeref Hocaoglu

KARŞIOY YAZISI

1- Meclis ve Senato Komisyonlarının, Güven Partisinin kuruluşu üzerine, yeniden kurulmaksızın inceleme yapılmış olması sorunu: Anayasa'nın 85. maddesinin 1. fıkrası T. B. M. M. ve meclislerin çalışmalarını, kendi yapacakları içtüzük hükümlerine göre yürüteceklerini bildirmektedir. Gerek bu hükme gerekse Anayasa'nın aşağıda açıklanan diğer hükümlerine göre Meclis çalışmaları arasında Komisyon faaliyetlerinin de dahil olduğu anlaşılmaktadır.

Filhakika Anayasa'nın 91. maddesinin 2. fıkrasında üyelerin kendi kanun tekliflerini her iki meclisin ilgili komisyonlarında savunabileceklerini açıklanması ve 92. maddesinin 5. fıkrasında her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek üyelerden bir karma komisyonun kurulacağının emredilmesi Anayasa hükümlerince 94. maddede kurulacağı emredilen özel nitelikteki komisyondan başka çeşitli sahalara ait diğer komisyonların da mevcudiyeti kabul edilmiştir. 92. maddenin 10. fıkrasındaki "Cumhuriyet Senatosu kendisine gönderilen bir metni Millet Meclisi Komisyonlarında ve Genel Kurullarındaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar" şeklindeki hüküm ile de kanun tasarılarının Millet Meclisinden önce ilgili komisyonlarında görüşüleceği esas prensip olarak kabul edilmiş bulunmaktadır.

Anayasa'nın açıklanan bu hükümleri karşısında bu komisyonların vücudundan vazgeçilemez komisyonlar oldukları da anlaşılmaktadır. Aksi görüşün kabulü halinde 92. maddenin 5. fıkrasında emredilen karma komisyonun kurulmasına da imkân kalmaz. Zira bu fıkra (Her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulacağı) emredilmektedir. ilgili komisyonların Anayasa'da isimleri açıkça sayılmayıp da içtüzükle belli edilmiş olması bu komisyonların Anayasa ile öngörülmüş komisyonlar olmadıklarını ifade etmez. Esasen bu komisyonlar gerek Anayasa'da gerekse içtüzüklerde gösterilmiş olsunlar fikirlerinin meclislerce kabulü zarurî olduğu hakkında bir hüküm mevcut değildir. Bu yönden aralarında bir fark görülemez. Bu itibarla bu komisyonların bir içtüzük kuruluş veya bir Anayasa kuruluşu şeklinde bir ayırmaya tabi tutularak bazılarının vücudundan vazgeçilebilir bazılarının ise vazgeçilemez olduğunun kabulü Anayasa'ya uygun düşmez. İlgili komisyonların Anayasa'da isim ve miktarlarının açıklanmamış olması da onların durumlarını değiştirmeye vesile olamaz. Açıklanan Anayasa hükümleri karşısında Anayasa koyucunun ilgili komisyonlardan bahsederken en azından Anayasa'nın kabul edildiği zamanda Parlamento hayatımızın gelenekleri olarak kurulmuş olan komisyonları kastetmiş olduğunun kabulü gerekir.

Öteden beri Parlamento faaliyetleri anlayışımızın da bu yolda olduğu görülmektedir. Meclis İctüzüğünün 22. maddesinde bu komisyonların isim ve miktarları belli edildiği görülmektedir ve keza 66. maddesinde de gelen lâyhaların ilgili komisyonlara havale edileceği yazılı bulunduğu gibi Senato İctüzüğünün 23. maddesi hükümlerine göre gelen tasarı tekliflerinin ilk önce ilgili komisyonlara havale edilerek oralarda tetkik edildikten sonra genel kurula gönderilmekte olduğu anlaşılmaktadır. Esasen ihtisasa taallük eden bir çok kanun tasarılarının Meclis müzakereleri sırasında iyice tetkik edilerek olgun bir hale getirilmesi beklenemez. Kanunların konularına ait hususlarda bütün ihtiyaçları karşılayabilecek mükemmeliyette yapılabilmesinde komisyon çalışmalarının büyük faydalar sağladığında tereddüt edilemez. Bu nedenlerle komisyon faaliyetleri kendilerinden vazgeçilmesi doğru olmayan Meclis çalışmalarıdır.

Komisyonların niteliğine gelince: Anayasa'nın 85. maddesi hükmünce komisyonların, Siyasî Parti Gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Güven Partisinin kurulması üzerine Meclis ve Senato Komisyonlarının kuruluş biçimi, Siyasî Parti Gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak bir düzende olmaktan çıkmıştır. Bu durumda sözü geçen komisyonların derhal Anayasa'nın 85/2. maddesinde açıklanan şekle uygun bir hale getirilmesi gerekirken bu yapılmadığından ortada Anayasa'nın istediği şekilde komisyonların mevcut olduğu kabul edilemez.

Yukardan beri açıklanan esaslara göre komisyon faaliyetleri Meclis çalışmalarında vazgeçilemez faaliyetler olup Güven Partisinin kurulması üzerine Meclis ve Senato Komisyonlarının kuruluş biçimleri Anayasa'ya uygun bir hale getirilmemiş bu itibarla mevcudiyetleri kalmamıştır. Bu nedenle de Anayasa'ya uygun komisyonların incelemesine tabi tutulmadan kabul edilmiş olan dâva konusu kanunun Anayasa'ya aykırılığı sebebiyle iptali gerekir. Çoğunluğun bu hususu iptal sebebi saymayan görüşüne katılmıyorum.

2- Ruhsata ilişkin işlemlerin ahenkleştirilmesi ve çabuklaştırılması sorunu : Dâva konusu kanunun 2. maddesinin D bendi şöyledir : (Madde 2 - Kalkınma Planı, yıllık programlara uygun olarak yatırımların teşvik ve temini maksadıyla :

D) Umumî Hıfzıssıhha Kanunu, İş kanunları, mahallî idareleri kanunları ile diğer mevzuatta her türlü yatırımları, (Ezcümle sanayi kuruluş ve işletilmesine) ait ruhsat formalitelerini ahenkleştirmek, çabuklaştırmak ve yetkili mercileri bir arada çalıştırmak için Bakanlar Kurulu gerekli tedbirleri, icabında kararnameler çıkarak alır.)

Bu bent hükmü İle Kalkınma Planı ve yıllık Programlara uygun olarak yatırımların teşvik ve temini maksadıyla, ruhsat formalitelerini ahenkleştirmek, çabuklaştırmak için Bakanlar Kuruluna kararnameler çıkarak gerekli tedbirleri alma yetkisi verilmektedir. Ruhsatların gerek verilme şekilleri ve mercileri, gerekse müddetleri gibi hususlar ilgili kanunlarda gösterilmiştir. İptal konusu hüküm ile adı geçen kanunlardaki (Formaliteleri ahenkleştirmek ve çabuklaştırmak) dan bahsedildiğine göre, bu kanunlarda yer alan ruhsat formalitelerinin ve müddetlerinin kararname ile değiştirilmesi için Bakanlar

Kuruluna yetki verilmekte olduğu anlaşılmaktadır. Ahenkleştirme tabirinin, kanunla muayyen mercilere verilmiş olan ruhsat verme yetkisinin birinden alınıp diğetine verilmesi veya bir elde birleştirilmesi yetkisini, kapsayabileceği gibi, çabuklaştırılması teriminin kanunlarda gösterilmiş olan müddetlerin, kısaltılması yetkilerini dahi kapsayabileceği meydandadır. Halbuki bir kanunun değiştirilmesi Anayasa'nın 64. maddesi hükmünce T. B. M. M. ait yasama yetkilerinden olup 5. madde hükmünce de yasama yetkisi devredilemez. Bu nedenlerle dâva konusu bu hükmün Anayasa'ya aykırılığı sebebiyle iptali gerektiğinden bu hususa ilişkin dâvanın reddi kararına muhalifim.

3- 933 sayılı Kanunun 4. maddesinin 2. fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı sorunu : Dâva konusu kanunun bu fıkrasında yer alan, "Başbakanlığa bağılı olarak kurulan büroda ilgili bakanlıklardan yeteri kadar personel kadrolarıyla çalıştırılır" hükmü, kendi kanunlarıyla ilgili bakanlıklara verilmiş olan kadrolarda çalışan yeteri kadar personelin, kadrolarıyla bu büroda çalıştırılmasını emretmektedir. Binaenaleyh kanunlarla ilgili bakanlıklara verilmiş olan kadrolarda çalışan personelin bir kısmının kadrolarıyla Başbakanlığa bağılı olarak kurulan bu büroda çalıştırılması yine bir kanunla kabul edilmiş durumu mevcuttur. Bu itibarla burada Bakanlar Kurulunun idarî işlemiyle kadrolara ilişkin yasa hükümlerinin değiştirilmiş olacağı bahis konusu değildir. Bu nedenlerle kararda yer alan dâva konusu bu hükmün Anayasa'ya aykırı olduğu yönünden iptali görüşüne katılmıyorum.

4- 933 sayılı Kanunun 9. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu : Kararda çoğunluğun görüşü, kamulaştırılan malın kamulaştırmanın amacı bulunan işe uygun bir süre içinde ayrılmamış olması durumunda malın eski malikine geri verilmesi bir Anayasa buyruğudur. Dâva konusu madde hükmü böyle bir geri vermeyi önlediğinden ötürü Anayasa ile çelişmekte olduğundan iptali gerekir, şeklinde özetlenebilir.

Dâva konusu 933 sayılı Kanunun 9. maddesi, (Bu kanunun 2/c ve 5. maddesi gereğince yapılan kamulaştırmalarda 6830 sayılı istimlâk Kanununun 23. maddesi hükmü uygulanmaz), şeklindedir.

Bu maddede sözü geçen istimlâk Kanununun 23. maddesinde (istimlâk bedelinin katileşmesi tarihinden itibaren beş sene içinde istimlâk maksadına uygun herhangi bir tesisat yapılmayarak gayrimenkul olduğu gibi bırakılırsa mal sahibi veya mirasçısı istimlâk bedelini ödeyerek gayrimenkulu geri alabilir.

Doğmasından itibaren bir sene içinde kullanılmayan geri alma hakkı düşer ve idare gayrimenkule dilediği gibi tasarruf eder) denilmektedir.

Anayasa'nın 36. maddesi ise, herkesin, mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğunu ve bu hakların, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceğini ve mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağını bildirmiş ve 38. maddesiyle de : Devlet veya kamu tüzel kişilerine, kamu yararının gerektirdiği haller de gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların kanunda gösterilen esas ve usullere göre kamulaştırma yetkisi verilmiş bulunmaktadır. Ancak sözü geçen maddede bu kamulaştırmanın hukukî sonuçlarının ne olduğuna işaret edilmemiştir. Bu nedenle bu yönün hukukun umumî esaslarına göre tayini gerekmektedir.

Anayasa'nın 38. maddesiyle tanınan kamulaştırma yetkisi, mal sahibinin rızasına bırakılmaksızın malının elinden alınması yetkisini ifade eder ki, bu yetkinin kullanılması mülkiyet hakkının bir sınırlaması değil, ıskatî hukukî sonucunu doğurur. Bu cihet nazari sahada da bu şekilde ifade olunmaktadır. Zira, Medenî Kanunun 633. maddesi hükümlerince kamulaştırma, kamulaştıran yararına mülkiyet hakkı bahşeder. 643. maddesi de kamulaştırma ile mülkiyetin ne şekilde zayı olacağını göstermiştir. (Bu maddenin son fıkrası yoluyla istimlâk Kanununun 17 ve 19. maddeleri hükümlerince istimlâk bedelinin ödenmesi üzerine kamulaştıran lehine tescil ile malikin mülkiyet hakkı zayi olur).

Şu hukukî esaslara göre kamulaştırmanın hukukî sonucu olarak, mal sahibinin mülkiyet hakkı düşer, aynı zamanda kamulaştıran yararına da yeni bir mülkiyet hakkı doğar. İlmî içtihaatlar da bu merkezdedir.. (C. Wieland, İ. Hakkı Karafakih tercümesi 1947, sayfa 173). Kamulaştıran lehine doğan bu yeni mülkiyet hakkı dahi Anayasa'nın 36. maddesi hükmünce korunması gereken temel haklardandır. Bu kamulaştırma ile mal sahibinin mülkiyet hakkı devam etmediğine göre kamulaştırılan malın muayyen müddetde kamulaştırma gayesine tahsis edilmemiş olması halinde eski malik tarafından geri alınabilmesi, ancak Anayasa'da eski malik lehine bu yolda bir hak tanınmış olması halinde mümkündür; Anayasa'nın 38. maddesinde ise eski mal sahibi lehine böyle bir hak tanınmamış, buradaki kamulaştırma herhangi bir şarta bağlı tutulmamıştır.

Yukarıda açıklanan hukuki esaslar karşısında çoğunluk görüşünde dayanan, kamu yararının korunmasının doğurduğu zorunluk sonucunda kamulaştırma suretiyle değişikliğe uğratılmış bulunan mülkiyet hakkının, bu zorunluğun gerçekleşmediğinin anlaşılması durumunda yeniden korunması gerekeceği yollu düşünce, Anayasa'ya uygun düşmemektedir. Bu durumda Anayasa'nın ne sözünden ne de ruhundan böyle bir mana çıkarılması mümkün görülmemektedir. Eğer Anayasa böyle bir geri alma hakkını kastetmiş, kamulaştırmayla doğan hukukî sonucu değiştirmeyi hedef tutmuş olsaydı Anayasa'da bu yolda açık bir hüküm sevketmesi gerekirdi. Zira kamulaştırma ile doğan hukukî sonuç yukarıda açıklandığı üzere, iki tarafın hukukî durumunu tayin etmektedir. Bu hukukî durumun değişmesi ise bir Anayasa hükmü ile mümkündür.

Anayasa koyucu, böyle bir hüküm sevketmeğe lüzum görmemiştir; Zira, Anayasa'nın 38. maddesiyle kamulaştırmada malın gerçek karşılığının peşin ödeneceği ilkesi kabul edilmiş bulunması itibarıyla mal sahibinin bir zararı bahse konu olmayacağından bunu telâfi maksadıyla böyle bir geri alma hakkının tanınmasını gerektiren bir sebepte görmemiştir.

Saniyen bu geri almada ehemmiyet arzeden husus, istimlâk Kanununun 23 maddesinde açıklandığı üzere, eski mal sahibinin bu geri alma hakkını beş sene evvelki kamulaştırma değeri ile kullanmakta olmasıdır. Halbuki istimlâk tarihinden sonra geçen beş sene içinde kamulaştırılan malın, paranın satınalma gücü azalmış olması yüzünden umumiyetle görüldüğü üzere, kıymeti artmaktadır. Bu durumda mal sahibine böyle bir geri alma hakkının tanınması ancak Anayasa'da malın kamulaştırılması için gerçek değerinin peşin ödeneceği hakkında bir hüküm mevcut olmaması halinde düşünülebilecek bir konu olabilirdi. Kamulaştıran lehine tahakkuk eden mülkiyet hakkının icabı malın artan değerinin tamamının kamulaştırana ait olması gerekir.

Yukarıdan beri açıklanan sebeplerle dâva konusu 933 sayılı Kanunun 9. maddesi Anayasa'ya aykırı olmadığından bu maddenin iptali kararına katılmıyorum.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY AÇIKLAMASI

1- Dâva konusu 28/7/1967 günlü ve 933 sayılı Kanunun 1. maddesinin A bendi ile, Kalkınma Plânı hedeflerine uygun olarak geliştirilmesi öngörülen iktisadi faaliyet sektörlerine genel ve katma bütçelerden ödünç verme şeklinde, transferler yapmak amacile fonlar tesis edilebileceği kabul edilmiş, bu fonların kullanılış şartları ve esaslarının tespiti yıllık programlara bırakılmış ve transferlerde aracılık edebilecek kuruluşlar gösterilmiştir. Madde ile düzenlenmiş olan üç yönden ilki diğer gelirlerinden ödünç verme şeklinde, transferler yapılmasında, yani fonun tesis edilebilmesi yönü uygulanabilme bakımından, başlıbaşına geçerlidir. Belli şartlar altında iktisadi faaliyet sektörlerine kamu gelirlerinde, ödünç verme şeklinde, transferler yapılmasında Anayasa'ya bir aykırılık bulunmadığı ise çoğunluğun bu hükme ilişkin gerekçesinde uzun uzadıya açıklanmıştır. Bu durum ve gerekçe karşısında bu yöne ilişkin hükmün iptali cihetine gidilmesi gerekirdi.

A bendenin iptalinde fonların kullanılış esas ve şartlarının yıllık programlara bırakılmış olmasında yasama yetkisinin devri niteliği görülmüş ve kanun yürütmenin yetki alanını yeterince, sınırlamamış olmasının Anayasa'ya aykırı bulunduğu gerekçesine dayanılmıştır. Bu gerekçenin açıklamasında, iktisadî faaliyetlerin gerektirdiği tedbirlerin sürat ve kolaylıkla alınabilmesi Bakanlar Kuruluna yetki verilmekle mümkün olabileceği görüşüne karşılık olmak üzere, ileri sürülen tavsiyelerin maksadı sağlayacak ölçüde tatbik kabiliyetinin bulunduğu çok şüphelidir. Plan uygulamasında kanunun iktisadî hayatın icaplarına uymayan bir sınırlama yapması beklenen gayeye erişilmesi imkânını ortadan kaldırabilir, yürütmeye bırakılabilecek düzenleme alan ve sınırını konuya göre takdir etmek gerekir. Kanunda fonların hangi faaliyetlere ve hangi hedefler için transfer edilebileceği gösterilmiştir. Bundan sonrası uygulama alanına girer.

İptal gerekçesinde aracı kuruluşlara paraların veriliş şekil ve şartlarının kanunda gösterilmemiş olması da Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu yönler tamamen uygulama alanına giren yönlerdendir. Kaldı ki, dâva konusu hükümle devlet parasının alınıp verilmesine ve hükümde sayılı kuruluşların para işlemlerine ilişkin hükümlerde bir değişiklik yapmak amacı değil yalnız bu alanda görevlendirilebilecek kuruluşları göstermek amacının güdüldüğü ortadadır.

İptal kararında fonların anayasal devlet denetiminin dışında kaldığı gerekçesine de dayanılmıştır. Halbuki incelenen A bendinde denetimle ilgili özel bir hüküm yoktur. O halde, genel hükümlere göre denetim işleyecektir. Bir safhaya kadar Sayıştay'ın ondan sonrada Yüksek Denetleme Kurulu denetiminin işlemesine engel olacak bir hüküm bu bentte yer almamıştır.

2- Kanunun 2. maddesinin A bendinde yatının indiriminin azami nispeti gösterilmiş ve bu had dahilinde olmak şartıyla, bölgelere ve iktisadî faaliyet sektörlerine göre uygulanacak nispetin yıllık programlarda belirtileceği hükme bağlanmıştır. Yatırım indirimi de vergi konusunda, mevzu, matrah, oran, istisna ve muafiyet gibi, verginin konulmasına ilişkin olması bakımından, kanunla ihdas edilmesi ve düzenlenmesi gerekirse de iptali istenilen hükümle dahi yatırım indirimi konusunda yeterince açıklayıcı ve sınırlayıcı bir düzenleme yapılmış ve ancak uygulama alanında yürütmeye sınırları belli bir yetki tanınmıştır. Bu düzenleme yatırım indiriminin kanunla konulmuş sayılmasına yetecek niteliktedir.

3- 933 sayılı Kanunun 2. maddesinin E bendindeki (veya mukaveleli personel) sözlerinin iptaline karar verilirken bu hükmümlle Anayasa'nın 117. maddesine aykırı olarak, genel idare esaslarına göre yürütölmesi gereken, esaslı ve sürekli bir görevde hukuken memur sayılamayacaklarını kullanılmamasına cevaz verildiğı gerekçesine dayanılmakta isede, bu bend standart ve kalite kontrolü işlerinde çalıştırılacaklara ilişkin olduğundan ve bu işler arasında geçici nitelikte bulunanlar da olabileceğinden ve kanunun 8. maddesinin 2. fıkrasının 1. cümlesindeki hükümden de ancak geçici nitelikteki işler için sözleşmeli personel kullanılabileceğı açıkça anlaşılmalakta olduğundan, sözü geçen E bendindeki (veya mukaveleli personel) sözünün bu bentte yer alması Anayasa'ya bir aykırılık yoktur.

4- Dâva konusu kanun 3. maddenin A bendi, 1. madde hükmünce tesis edilecek fonların kullanılışı ile ilgili, amacı ve alanı bakımından özel nitelikte bir hüküm olmakla beraber, hukukî kapsamı bakımından 1. maddenin A bendinin kapsamı içindedir.

5- 933 sayılı Kanunun 4. maddesinin 1. fıkrası ile, bu fıkra da sayılan kanunlarla diğler kanunlarda öngörölün teşvik tedbirlerini uygulamak ve bu amaçla gerekli belgeleri vermekle görevli, Başbakanlığa bağılı, "Yatırımları ve İhracatı Geliştirme ve Teşvik Bürosu" kurulmuş, aynı maddenin ikinci fıkrasında da bu Büroda ilgili bakanlıklardan yeteri kadar personel, kadroları ile çalıştırılır hükmü yer almıştır, ikinci fıkradaki hüküm, idarî bir kararla bir memurun eski görevindeki kadrosu alınarak Başbakanlık kadroları içine katılmaya cevaz verdiğı ve halbuki bakanlıkların kadroları ancak yasalarla belli edilebileceğı, Başbakanın ve Bakanlar Kurulunun idarî bir işlemle yasa hükümlerini değıştirmeyecekleri, yasaların ancak Büyük Millet Meclisince değıştirilebileceğı ve bu yetkinin devri Anayâsa'ya aykırı olacağı yolundaki gerekçeye dayanarak iptal edilmiş isede, iptal edilen hükümden bu gerekçede ileri sürölün hukukî sonuçları çıkarmak mümkün değildir. Çünkü, Başbakanlığa bağılı olarak kurulan büro, bazı kanunlara göre muhtelif bakanlıkları ilgilendiren, yatırım ve ihracatı teşvik ve geliştirme konusundaki tedbirlerin uygulanmasında işbirliğini kolaylık ve sürat sağlamak amacı ile kurulmuştur. Bu Büroda ilgili bakanlıklar memurlarının kendi kadroları ile çalıştırılmaları, Bakanlıkların Görev ve Kuruluş Kanunlarında bir değışiklik veya onların kadrolarındaki memurlardan bir kısmının Başbakanlık kadrosuna aktarılması anlamına gelmez. Büroda çalıştırılan memurların kendi bakanlıkları ile ve kadroları ile ilgilerinin kesileceğine ve Başbakanlık kadrosuna girerek Başbakanlık memuru sayılacaklarına dair bir ifade fıkra da yer almamıştır. Fıkra kanunlarda bir değışiklik yapma yetkisi tanımak amacıyla değil kanunların bir alanda en rasyonel bir şekilde uygulanmasını sağlamak üzere konulmuştur, ve bunun dışında bir yoruma ve uygulamaya elverişli değildir.

6- Kanunun 9.maddesinde, 2. maddenin C bendi ile 5. maddesi gereğince yapılacak kamulaştırmalarda 6830 sayılı İstimlâk Kanununun 23. maddesi hükmünün uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır. İstimlâk Kanununun 23. maddesindeki (İstimlâk bedelinin katileşmesi tarihinden itibaren beş sene içinde istimlâk maksadına uygun herhangi bir tesisat sayılamıyarak gayrimenkul olduğu gibi bırakılırsa mal sahibi veya mirasçısı istimlâk bedelini ödeyerek gayrimenkulu geri alabilir. Doğmasından itibaren bir sene içinde

kullanılmayan geri alma hakkı düşer ve idare gayrimenkule dilediği gibi tasarruf eder.) hükmünün 933 sayılı Kanunda öngörülen bir kısım kamulaştırmalarda uygulanmayacağı yolundaki dâva konusu hüküm, Anayasanın 36. ve 38. maddeleri karşısında, kamulaştırılan bir malın uygun bir süre içinde kamulaştırma amacına tahsis edilmemesi halinde eski malikine geri verilmesi gerektiği gerekçesiyle iptal edilmiş bulunmaktadır. Halbuki Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinde kamulaştırmadan yıllarca sonraki hukukî durum ile ilgili ve bu yönü düzenleyen bir hüküm yoktur. 36. madde mülkiyet hakkına ve 38. madde ise kamulaştırmanın hukukî esaslarına ilişkin hükümleri İhtiva etmektedir. Kamulaştırılan malın belli bir süre içinde amacına tahsis edilmemesi halinde uygulanacak işlemi gösteren 6830 sayılı Kanunun 23. maddesi bir Anayasa hükmü olmadığından bu hükmün, özellik gösteren bir kısım kamulaştırmalarda uygulanamayacağına dair olan dâva konusu hükümde Anayasa'ya aykırılık söz konusu olamaz. Bu hüküm Anayasa'nın 38. maddesine aykırı bir kamulaştırmaya cevaz veren bir hükümde değildir. Kanun koyucu tarafından konulmuş bir hüküm olduğuna göre yine kanunla değiştirilmesi veya kaldırılması da mümkündür. Bir hükmü mahkeme kararıyla yürürlükte tutmak mümkün değildir.

7- 933 sayılı Kanun dâva konusu 13. maddesinde, bir kısım yönetmeliklerin çıkarılmasından Önce Yüksek Plânlama Kurulunun düşüncesinin alınması mecburiyeti konulmuştur. Bu hüküm, Anayasa'nın 113. maddesiyle, kanunların uygulama biçimlerini göstermek üzere yönetmelikler çıkarmak hususunda, Bakanlar Kuruluna tanınmış olan yetkiyi sınırlandırmaktadır. Kanunun bu şartına uyulmadan çıkarılan bir yönetmelik, şekil yönünden sakat bir hukukî işlem sayılacağından, dâva konusu hükmün takyit edici niteliği açıktır. Anayasa'nın devlet kuruluşlarına tanıdığı yetki ve görevler, kamu yararı düşüncesi ileri sürülerek, kanunla kaldırılamaz, değiştirilemez ve sınırlanamaz. Anayasa koyucu bu yetki ve görevleri kamu yararını da göz önünde tutarak ve ona en uygun bir şekilde tespit etmiştir. Anayasa'da, tüzük çıkarma konusunda, öngörülene benzer bir sınırlama, yönetmelikler bakımından kabul edilmiş değildir. Öteyandan, malî tüzüklerin çıkarılmasından önce, Sayıştay'ın düşüncesinin de alınmasını öngören 832 sayılı Sayıştay Kanununa 105. maddesindeki hüküm Anayasa Mahkemesinin E : 1967/19, K: 1969/6 sayılı kararında, Anayasa'nın Bakanlar Kuruluna tanıdığı yetkiyi sınırladığı gerekçesiyle Anayasa'ya aykırı bulunmuştur. Gerçi Bakanlar Kurulunun yarar gördüğü hallerde ilgili kuruluşların düşüncesini almasına bir engel yoksada Anayasa'nın tanıdığı bir yetki alanında, Anayasa'da öngörülmeyen bu çeşit bir kayıt ve şart kanunla konulamaz.

Yukarıda açıklanan sebeplerle, kararın bu yönlerle ilişkin bölümlerine karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

Yukarıda yazılı karşı oy düşüncesinin 7 nci bölümündeki gerekçelerle çoğunluğun reyine katılmıyorum.

Üye
Fazlı Öztan

KARŞIOY YAZISI

1- Yasama Komisyonlarının kuruluşu sorunu : Mahkememizin Esas 1968/15, Karar 1968/13 sayılı ve 3, 4 ve 6 Mayıs 1968 günlü kararı için yazmış olduğum karşıoy yazısının 7. bendinde bütün ayrıntıları ile açıklandığı gibi (24/10/1968 günlü ve 13035 sayılı Resmî Gazete - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi sayı 6, sahife 210-213), Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrası gereğince, Meclis çalışmalarının hepsine ve bu arada komisyon çalışmalarına siyasal parti gruplarının güçleri oranında katılmalarının zorunlu olmasına, komisyon çalışmalarından ancak Meclisin Genel Kurulunun uygun görme karan üzerine ve gecikmeleri önlemek için vazgeçilebileceğine, Anayasa'nın da bir takım komisyonların çalışmalarını öngördükten başka komisyon çalışmalarına Yasama Meclisi üyelerinin nasıl katılacaklarını düzenleyerek komisyonların yasama çalışmalarında zorunlu birer varlık oldukları ilkesini benimsemiş bulunmasına ve çağdaş meclislerde komisyonların uzmanlık çalışmaları yaparak meclislerin doğru sonuçlara varmalarını sağlayan en önemli birer kuruluş niteliğini göstermesine ve böylece komisyon çalışmalarının, yasama çalışmalarının gerçekten sonuca etkili bir bölümünü oluşturmalarına göre komisyonların Anayasa'nın kesin buyruğuna aykırı biçimde kurulmuş olmasının Meclisin iradesine gölge düşürecek bir eksiklik olduğu anlaşılmaktadır; imdi, komisyonların kuruluşundaki Anayasa'ya aykırılığın iptal nedeni sayılamıyacağı yollu görüş Anayasaya aykırıdır.

2- Yukarı bentte anılan karara ilişkin karşıoy yazısının 2. bendinde ayrıntılı olarak açıkladığım üzere, Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluşu Meclis iradesinin belirmesi bakımından temel önemi bulunan olaylardandır. Bu yön, Mahkememizce verilen ve henüz yayınlanmamış olan Esas 1969/24, Karar 1969/50 sayılı ve 30/9/1969 günlü iptal kararının gerekçelerinin 2. bendinde ayrıntıları ile tartışılıp belirtilmiş bulunmaktadır. Bir mahkeme olarak, Anayasa'nın 132. maddesinin birinci fıkrası uyarınca bütün hukuk kurallarından önce Anayasa kurallarını uygulaması gereken ve yine Anayasa'nın 147. maddesi uyarınca Anayasa denetimi konusunda doğrudan doğruya görevli kılınan ve 152. maddesi gereğince yasaların iptaline karar verebilen Anayasa Mahkemesinin gördüğü belli bir dâva dolayısıyla Anayasa'ya aykırı bulunan içtüzük kuralı yerine Anayasa kuralını uygulaması anayasal bir ödevdir. Bu nedenlerle Başkanlık Divanının kuruluşundaki Anayasa'ya aykırılığın yasanın iptaline yeterli bozukluk sayılmamış olması, Anayasa'ya aykırı bulunduğundan çoğunluk kararının bu yönüne katılmıyorum.

3- Ruhsata ilişkin işlemlerin ahenkleştirilmesi ve çabuklaştırılması sorunu : İnceleme konusu yasanın 2. maddesinin D bendinde ruhsat işlemlerinin ahenkleştirilmesi ve çabuklaştırılması için Bakanlar Kuruluna kararnameler çıkarma yetkisi tanınmaktadır. Ruhsat işlemleri genellikle yasalarla düzenlenmiş bulunduğu için bu işlemlerin çabuklaştırılması ve bunlar arasında uyum (ahenk) sağlanması zorunlu olarak yasalarda değişiklik anlamına gelecektir. Çoğunluk kararında yasa koyucunun ereğinin bu türlü değişiklikler olmadığı, bu yönün kuralın tüm olarak yazılışından ve özellikle ahenkleştirme ve çabuklaştırma sözlerinin yetkili yerlerin bir arada çalıştırılması sözleri ile birlikte yazılmış olmasından anlaşıldığı ileri sürülmekte ise de, bu gerekçe yeterli değildir; çünkü, herhangi bir madde içine konulan bir takım kurallardan

bir bölümünün Anayasa'ya uygun bulunması ya da ancak Anayasa'ya uygun bir yoruma elverişli olup Anayasa'ya aykırı bir yorum veya uygulamaya elverişli bulunmaması, öteki kuralların dahi zorunlu olarak Anayasa'ya aykırı uygulamalara elverişli sayılmaması anlamına gelmez. Tartışma konusu kuralın tüm olarak yazılışından anlaşılan erek, ruhsat işlemlerinin olabildiğince çabuklaştırılması için gereken her işlemin kararname ile yapılarak ruhsat almadaki gecikmelerin önlenmesidir. Yasa kuralı bu açıdan yorumlanınca ve yasa içinde Anayasa'ya aykırı ve Bakanlar Kuruluna olağan yetkilerini aşan bir hayli yetki verildiğini gösteren kurallar bulunduğu dahi göz önünde tutulunca, tartışma konusu kuralın Anayasa'ya uygunluğu artık kabul edilemez. Bu nedenlerle Bakanlar Kuruluna yasa kurallarını değiştirme yetkisi verdiği için Anayasa'nın 5. ve 64. maddelerine aykırı bulunan tartışma konusu kuralın iptal edilmemiş olmasına karşıyım.

Üye
Recai Seçkin

Resmi Gazete tarih/sayı: 24.10.1968/13035**Esas Sayısı: 1968/15****Karar Sayısı: 1968/13****Karar günü: 3, 4 ve 6 Mayıs 1968****İptal dâvasını açan: Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Grubu.**

İptal dâvasının konusu: 23/3/1968 günlü ve 12856 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan (Seçimlerle ilgili kanunların bazı maddelerinin yürürlükten kaldırılması ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa bazı maddeler eklenmesi) hakkındaki 20/3/1968 günlü ve 1036 sayılı Kanunun Anayasa'nın 2., 11., 55., 56., 57., 84., 85., ve 89. maddeleri hükümleri ve temel ilkeleri karşısında Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüş ve yine Anayasa'nın 149. ve 150. maddelerine dayanılarak iptali istenilmiştir.

1- İlk İnceleme:**1-Dâvada belge eksikliği:**

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi gereğince 26/3/1968 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dâva dilekçesinin Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 23/3/1968 gününde kaleme havale edildiği; ancak Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Grubunun dâva açma kararını belirten tutanakta Yusuf Ziya Bahadınlı'nın imzasının eksik olduğu ve tutanağın düzenlendiği 23/3/1968 gününde Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Grubuna dahil milletvekillerinin ad ve soyadlarını gösteren Millet Meclisi Başkanlığınca onanlı bir belgenin dâva dilekçesine bağlı bulunmadığı görülmüş ve eksiklerin 15 gün içinde tamamlanması için 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 26. maddesi uyarınca Partinin Millet Meclisi Grubu Başkanlığına tebligat yapılmasına ve ayrıca dâvanın incelenmesine yararlı belgelerin gerekli yerlerden istenmesi için Başkanlığın yetkili kılınmasına oybirliği ile karar verilmiştir.

2- Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanlığının başvurusu:

Bu arada Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanlığı 27/3/1968 gününde Anayasa Mahkemesine verdiği dilekçe ile, sözlü açıklama isteminde bulunup bulunmama hakkında bir karar verilebilmesi için 1036 sayılı Kanun aleyhindeki dâvalara ilişkin dilekçelerin örneklerini istemiştir.

Başvurma, Başkan İbrahim Senil, Başkan Vekili Lütfi Ömerbaş, Üye İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Halit Zarbun, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün katıldıkları 28/3/1968 günlü oturumda görüşülmüştür.

Üyelerden İhsan Keçecioğlu, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun ve Ziya Önel konunun, esası incelenmesi kararından önce görüşülmesine yer olmadığı görüşünü ileri sürmüşlerse de, ivediliği nedeniyle işin bu toplantıda görüşülmesi oyçokluğu ile ve yukarıda adları geçen üyelerin karşı oylarıyla kararlaştırıldıktan sonra Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubunun dâva konusu kanun üzerinde 44 sayılı Kanunun 30. maddesinin son fıkrası uyarınca yazılı düşünce vermediği tasarladığı takdirde dâva dilekçesi kapsamından bilgi edinilebileceğine ve bilgi edinmenin, grup başkanının veya onun belge vereceği

temsilcinin dâva dilekçelerini Anayasa Mahkemesinde incelemesi yolu ile sağlanmasına oyçokluğu ile karar verilmiştir. Başkan İbrahim Senil, üyelerden Fazlı Öztan, Avni Givda, İhsan Ecemiş ve Muhittin Gürün dilekçenin sözü edilen 30. maddeye uygun bir durum ve tutumu bulunmadığından kendisine dâva dilekçesinden bilgi verilmesinin gerekip gerekmiyeceğinin düşünülmesine yer olmadığını ve yine Başkan İbrahim Senil, Başkan Vekili Lütfi Ömerbaş, Üyelerden Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş ve Ziya Önel bilgi edinmenin dâva dilekçeleri örneklerinin gönderilmesi suretiyle sağlanmasının gerektiğini ileri sürerek ilk gruptakiler bu kararın birinci ve ötekiler ikinci bölümlerine muhalif kalmışlardır.

Bundan sonra Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanlığı 11/4/1968 ve Millet Meclisi Grubu Başkan Vekilliği 13/4/1968 günlerinde yazılı mütalâalarını vermişlerdir.

3- Eksiklerin tamamlanması:

26/3/1968 günlü karar, davacı Partice süresi dolmadan önce yerine getirilmiş ve biri Ankara 4. Noterliğinin 27/3/1968 günlü ve 4972 sayılı şerhi ile onanlı ve ötekisi Millet Meclisi Başkanının imzasını taşıyan iki belge, bir de imza eksiği tamamlanan Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Grubunun 23/3/1968 günlü toplantısı tutanağı 28/3/1968 gününde Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Noterden onanlı belge, Türkiye İşçi Partisi T.B.M.M. Grubunun 2. dönem 3. toplantı yılına ait defterin 31. ve 32. sayfalarında yazılı 23/3/1968 günlü ve 17 toplantı sayılı kararın bir örneğidir.

Millet Meclisi Başkanının imzasını taşıyan belgeye göre Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Grubunun ikinci dönem üçüncü toplantı yılında on dört üyesi vardır. Bunlardan sekizinin 23/3/1968 günlü ve 17 sayılı toplantıya katıldığı ve bu toplantıda mevcudun oybirliğiyle 1036 sayılı kanun aleyhine iptal dâvası açılmasına karar verildiği yukarıda sözü geçen tutanağın ve karar örneğinin incelenmesinden anlaşılmaktadır. Karar ve dâvanın açılışı 44 sayılı Kanunun 25. maddesinin 2 sayılı bendi hükmüne uygundur.

Dosyadaki eksikler böylece tamamlanmış olduğundan Anayasa'nın 149. ve 150. ve 44 sayılı Kanunun 21, 22, 25 ve 26. maddelerine uygun bulunduğu sonucuna varılan dâvanın esasının incelenmesine 2/4/1968 gününde oybirliği ile karar verilmiştir.

Dâvanın incelenmesine ilişkin gündemlerin düzenlenmesinde işin ivediliği dolayısıyla, Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 33. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarının ikinci hükümlerine göre işlem yapıldığının burada açıklanması yerinde olacaktır.

II- Metinler ve özetler:

1- Dâva konusu 1036 sayılı Kanunun metni:

Seçimlerle ilgili kanunların bazı maddelerinin yürürlükten kaldırılması ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa bazı maddeler eklenmesi hakkındaki 1036 sayılı ve 20/3/1968 günlü Kanunun metni şöyledir:

(Madde 1- 25 Mayıs 1961 tarihli ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun:

32 nci maddesini değiştiren 13/2/1965 gün ve 533 sayılı Kanunun 7 nci;

33 üncü maddesini değiştiren 13/2/1965 gün ve 533 sayılı Kanunun 8 inci maddesini tadil eden 14/7/1965 gün ve 656 sayılı Kanunun 12 nci;

38 inci maddesine fıkralar ekliyen 13/2/1965 gün ve 533 sayılı Kanunun 9 uncu;

13/2/1965 gün ve 533 sayılı Kanunun 12 nci maddesiyle değiştirilen 35 inci maddesini tadil eden 14/7/1965 gün ve 656 sayılı Kanunun 16 ncı ve

Cumhuriyet Senatosu Üyeleri Seçimi Kanununun değiştirilmesine dair olan 17/4/1964 gün ve 447 sayılı Kanunun 1 inci maddesine 2 fıkra ekliyen 14/7/1965 gün ve 656 sayılı Kanunun 13 üncü;

Maddeleri yürürlükten kaldırılmış ve aşağıda yazılı 32., 33. ve 35 inci maddeler, 25 Mayıs 1961 tarih ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa 32., 33. ve 35 inci maddeler olarak eklenmiştir.

Madde 32- Siyasî partilerin ve bağımsız adayların elde ettikleri milletvekilliği sayısı, aşağıdaki şekilde hesaplanır:

Seçime katılmış olan siyasî partilerin ve bağımsız adayların adları alt alta ve aldıkları muteber oy sayıları da hizalarına yazılıdır. Bu rakamlar, önce bire, sonra ikiye, sonra üçe... ilâ, o çevrenin çıkaracağı milletvekili sayısına ulaşıncaya kadar bölünür. Elde edilen paylar, parti ayırımı yapılmaksızın en büyükten en küçüğe doğru sıralanır. Milletvekilleri bu payların sahibi olan partilere ve bağımsız adaylara, rakamların büyüklük sırasına göre tahsis olunur.

Son kalan milletvekilliği için bir birine eşit rakamlar bulunduğu takdirde, bunlar arasında ad çekilmek suretiyle tahsis yapılır.

Bir seçim çevresinde, kullanılan muteber oy pusulaları toplamının, o çevreden çıkacak milletvekili sayısına bölünmesiyle elde edilecek sayıdan az oy alan siyasî partilere ve bağımsız adaylara milletvekilliği tahsis edilemez. Bu gibi hallerde, milletvekilliği elde edemiyen siyasî partiler veya bağımsız adaylar ve aldıkları oylar nazara alınmaksızın milletvekillikleri geriye kalan partiler ve bağımsız adaylar arasında yukarıki fıkra gereğince paylaşılır.

Şayet seçime katılan siyasî partilerden ve bağımsız adaylardan hiç biri yukarıki fıkroda gösterilen sayı kadar oy almamışlarsa, milletvekillikleri gene ikinci fıkra hükümlerine göre paylaşılır.

Madde 33- Siyasî parti adaylarından seçilenler, aşağıdaki şekilde tespit edilir:

32 nci madde gereğince, her partinin kazandığı milletvekilliği sayısı tespit edildikten sonra, her parti için ayrı ayrı olmak üzere; adayların adları, parti aday listesindeki sıraya göre alt alta yazılıdır. Yüksek Seçim Kuruluna verilen aday listelerindeki sıra, seçimlerde partilerin kazandıkları Milletvekillerinin sırasının tesbitinde esas olur ve her seçim çevresinde 32 nci madde gereğince partilere düşen milletvekilliği sayısı kadar milletvekili, her parti listesinin başından itibaren sayılmak suretiyle seçilmiş sayılır.

Bu işlemler açık olarak yapılır ve adaylarla müşahitler hazır bulunabilirler.

İl seçim kurulu başkanı, milletvekilliğine seçilenleri gösteren tutanağın bir suretini, o seçim çevresinde derhal ilân ettirir; diğer bir suretini de bir hafta süre ile il seçim kurulu kapısına astırır.

Madde 35- Yukarıki maddenin birinci fıkrası gereğince İl Seçim Kurullarından bilgi verildikçe. Yüksek Seçim Kurulu, bu bilgileri bekletmeden radyo ile derhal yayınlar.

Yukarıki maddenin birinci fıkrası gereğince bütün illerden verilecek bilgiler tamamlanır tamamlanmaz, tasdikli tutanak suretlerinin alınması veya itiraz varsa bu itirazların incelenerek karara bağlanması beklenmeksizin, her partinin kazandığı milletvekili sayısı ve milletvekili seçilenlerin ad ve soyadları Yüksek Seçim Kurulunca Türkiye Radyoları ile derhal ilân olunur.

Seçim sonuçlarını gösteren tutanakların bütün illerden gönderilmesi üzerine, Yüksek Seçim Kurulu, en kısa zamanda Türkiye Radyoları ve Resmî Gazete ile ikinci bir bildiri yayınlayarak, iller itibarıyla, milletvekili seçilenlerin ad ve soyadlarını, seçmen sayısını, oy kullanan seçmen sayısını, seçime katılma oranını, muteber oy pusulası sayısını, her partinin ve bağımsız adayların kazandıkları oy pusulası sayısını açıklar.

Devlete ait bütün ulaştırma ve haberleşme araçları, seçim kurulları arasında araç, gereç, haber, yazı ve bilgilerin ulaştırılmasında öncelikle kullanılır.

25 Mayıs 1961 tarihli ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa yukarıda, eklenen 32., 33. ve 35 inci maddeler hükmü, Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçimlerinde de uygulanır.

Madde 2- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 3- Bu kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.)

2- Davacının dayandığı Anayasa hükümleri:

Davacının dayandığı Anayasa hükümleri şunlardır:

(Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Madde 11- Temel hak ve hürriyetler, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz.

Madde 55- Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme ve seçilme hakkına sahiptir.

Seçimler, serbest, eşit, gizli, tek dereceli genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre yapılır.

Madde 56- Vatandaşlar siyasî parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve çıkma hakkına sahiptir.

Siyasî partiler, önceden izin almadan kurulur ve serbestçe faaliyette bulunurlar.

Siyasî partiler, ister iktidarda ister muhalefette olsunlar, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır.

Madde 57- Siyasî partilerin tüzükleri, programları ve faaliyetleri, insan hak ve hürriyetlerine dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkelerine ve Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmezliği temel hükmüne uygun olmak zorundadır. Bunlara uymayan partiler temelli kapatılır.

Siyasî partiler, gelir kaynakları ve giderleri hakkında Anayasa Mahkemesine hesap verirler.

Partilerin iç çalışmaları, faaliyetleri, Anayasa Mahkemesine ne suretle hesap verecekleri ve bu Mahkemece malî denetimlerinin nasıl yapılacağı, demokrasi esaslarına uygun olarak kanunla düzenlenir.

Siyasî partilerin kapatılması hakkındaki dâvalara Anayasa Mahkemesinde bakılır ve kapatma kararı ancak bu Mahkemece verilir.

Madde 84- Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur.

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanları, kendi Meclislerince üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ve gizli oy ile ikişer yıl için seçilirler; ilk iki oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir. Meclis Başkanlıkları için Meclisteki siyasî parti grupları aday gösteremezler.

Başkanlar ve Başkanvekilleri, üyesi bulundukları siyasî partilerin veya siyasî parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin İçinde veya dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Meclis tartışmalarına katılamazlar; Başkan oy kullanamaz.

Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantılarında Başkanlık Divanı, Millet Meclisi Başkanlık Divanıdır.

Madde 85- Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları, en az on üyeden meydana gelir.

Meclisler, kendi kolluk işlerini Başkanları eliyle düzenler ve yürütürler.

Madde 89- Gensoru yetkisi yalnız Millet Meclisinedir.

Milletvekillerce veya bir siyasî parti grubunca verilen gensoru önergesinin gündeme alınıp alınmayacağı, verilışinden sonraki ilk birleşimde görüşülür. Bu görüşmede, ancak önerge sahibi veya önerge sahiplerinden biri, siyasî parti grupları adına birer milletvekili, Bakanlar Kurulu adına Başbakan veya bir Bakan konuşabilir.

Gündeme alma kararı ile birlikte gensorunun görüşölme günü de belli edilir.

Gensorunun görüşölmesi, gündeme alma kararı tarihinden başlayarak iki gün geçmedikçe yapılamaz ve yedi günden sonraya bırakılamaz.

Gensoru görüşmeleri sırasında üyelerin verecekleri gerekçeli güvensizlik önergeleri veya Bakanlar Kurulunun güven isteğı, bir tam gün geçtikten sonra oylanır.

Bakanlar Kurulunun veya bir bakanın düşürülebilmesi, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla olur.)

3- Davacının gerekçesi özetı:

Davacının gerekçesi özetı şöyledir:

A- Şekil bakımından :

a) Dâva konusu kanun, Anayasa'nın 84. maddesine uygun olarak kurulmadığı Anayasa Mahkemesi kararından da anlaşılan Millet Meclisi Başkanlık Divanının yönettiğı bir otururumda kabul edilmiştir. Meclis oturumlarının Anayasa ve içtüzük hükümlerine göre yürütölmesi bir Anayasa ve içtüzük emri olduğundan bu, bir iptal nedenidir.

b) Dâva konusu kanun, Anayasa'nın 84 maddesine uygun olarak kurulmadığı Anayasa birleşimde görüşölmesi gerekir. Dâva konusu kanunun görüşölmesinden bir gün önce ve aynı gün verilmiş bir takım gensoru önergeleri bulunduğı halde ve itirazlara rağmen bunların görüşölmesine geçilmemiş ve kanun, gensoru önergelerinin görüşölmeleri gereken bir oturumda görüşölüş ve kabul edilmiştir. Bu da bir iptal nedenidir. Anayasa Komisyonu dahi bu tutumun Anayasa'ya aykırı olduğunu karara bağlamış bulunmaktadır.

c) Millet Meclisinden geçen kanun tasarısını Cumhuriyet Senatosuna niyabeten görüşecek Geçici Komisyonun kuruluşu Anayasa ve İçtüzük hükümlerine aykırıdır. Çünkü burada görev alacak milletvekillerinin üyesi oldukları komisyonlarca seçilmesi gerekirken bu usule uyulmadığı gibi, Geçici Komisyon, Başkanlık Divanını seçmek ve görev bölümünü yapmak üzere toplanmadan önce kimi üyelerinin istifaları dolayısıyla parti gruplarının komisyondaki güç oranları değiştiği halde durum Anayasa'nın 85. maddesine uygun olarak düzeltilmeden yalnızca Adalet Partili üyelerin katılması ile Komisyon görüşmeleri başlatılmış ve tamamlanmıştır. Böyle bir durum da iptal nedeni olur.

B- Esas bakımından:

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası çok partili siyasî hayatı demokrasinin vazgeçilmez unsuru saymıştır. (Madde 56) Anayasa'nın 2. maddesi de gözönünde tutulursa çok partili düzenin sadece partilerin birden çok olması biçiminde değil partilerin temsil ettikleri sosyal çıkarlar bakımından da çeşitlenmesi biçiminde anlaşılması gerektiği meydana çıkar.

Demokrasi halkın, halk için halkça yönetilmesi demektir. Anayasa'nın 2. maddesindeki "sosyal devlet" ilkesinin hayata geçilmesi için iktisatça güçsüz olanların siyasî ortamda kendi partileri aracılığı ile aktif rol oynamaları gerekir. Beri yandan, fikir, bilim ve inanç özgürlükleri açısından da, partilerin tek iktisat düzenine bağlanmaları bu özgürlükleri tehlikeye düşürmektedir.

Şu görüşlere paralel olarak demokrasinin temelinde, toplumda tomurcuklanan bütün fikir akımlarının temsil edilmesi; bu akımların Devlet yönetiminde yansması ilkesi bulunmaktadır. Kurucu Meclis Anayasa Komisyonu raporunda bu husus "Siyasî hayatın demokratik olabilmesi için iktidarın karşısında halkın fikrini, tepkilerini ortaya çıkaracak vasıta ve müesseselerin bir hürriyet iklimi içinde çalışabilmeleri; bunların üzerinde iktidarın baskısı, vesayeti veya tekelinin olmaması gerekir" denilerek kesinlikle belirtilmiştir.

Anayasa'nın açık hükümleri ve ruhu bu merkezde iken. Adalet Partisi iktidarının çoğunluğunca kabul edilen yeni seçim kanunu çok partili siyasî düzenin özünü tahrife yönelmiştir. Kanunun açıklanmayan fakat herkesçe bilinen üç ereği vardır:

a) Adalet Partisi iktidarının, hak etmediği, başka partilere verilmiş oylara sahip çıkarak tek başına iktidarda kalmasını sağlamak.

b) Çoğunluğu elde ederek Anayasayı geriye doğru değiştirmek.

c) Türkiye İşçi Partisini ve genellikle küçük partileri tasfiye etmek.

Asıl maksadın, Kurucu Meclisçe kabul edilen seçim düzenine döndüğü yolundaki açıklamalarla gizlenmek istenmesi, gerçeği değiştiremez. Bugünün koşullarında Kurucu Meclisin getirdiği seçim düzenine dönmek geriye atılmış bir adımdır. Aradan geçen yedi yılda toplumumuzda 1961 de bulunmayan demokratik sosyalizme ve millî bağımsızlığa dönük hızlı ve yaygın bir gelişme yer almıştır. Adalet Partisini tek başına iktidarda tutmayı hedef alan yeni seçim kanunu ile bu gelişme baltalanmak istenmektedir.

Kanunlar genel ve objektif olur. Yukarıda değinilen erekler gözönünde bulundurulursa, 1036 sayılı Kanunun bu nitelikten de yoksun olduğu görülür.

Kanun, Anayasa'nın 55 : maddesinde yer alan seçme ve seçilme hakkına, seçimin serbestliği ve eşitliği esaslarına da aykırıdır.

Seçme hakkı; adaylar arasında serbestçe tercih yapma yetkisini, seçmenin tercihiine saygı gösterilmesini, tazammun eder. Seçmenin tercihini gösteren ve belirli bir partinin adaylarına verilmiş oy şeklinde beliren iradesi, seçim işlemlerinin başından sonuna kadar niteliğini ve doğrultusunu korumalı, herhangi bir müdahaleye uğramaksızın, seçim sonuçlarının saptanmasında bu niteliği ile hesaba katılmalıdır. Söz gelimi seçmen oylarını hangi partiye verirse o oylar sonuna kadar böylece değerlendirilecek, asla bir başka partiye verilmiş gibi sayılmıyacaktır. Bu, seçme hakkının özüdür.

Seçilme hakkı da adayın kendisine verilmiş oylara sahip olmasını zorunlu kılar. A ya verilen oylar B ye verilmişcesine değerlendirilemez. Bu da seçilme hakkının özüdür.

Oysa engelli D'Hondt düzenine dayanan 1036 sayılı Kanun, hem seçme hem de seçilme haklarının özüne dokunmaktadır. Çünkü bu seçim düzeninde, aynı doğrultuda kullanılmış fakat toplamı, engeli aşamamış olan oylar, seçmenin iradesinin ve tercihinin tersine bir doğrultuda değerlendirilmektedir.

Kanun, Anayasa'nın 55. maddesinin öngördüğü serbestlik ve eşitlik ilkeleri ile de bağdaştırılamaz. Seçimin serbest olması seçmenin sadece oy kullanırken müdahaleye uğramaması demek değildir; oy verme gününden önce de maddî ve manevî baskılardan uzak kalması, özellikle kullanılan her oyun, seçmenin iradesi doğrultusunda değerlendirileceğinin kanunun teminatı altında bulunma" demektir. Böyle bir teminatın varlığı seçmene, iradesini serbestçe kullanacağı inancını verir. Seçmenin irade beyanı, ayniyetini koruyarak, seçimin sonucu üzerinde serbestçe ağırlığını duyurmalıdır. Oysa engeli aşamayan doğrultudaki oy sahiplerinin irade beyanları tercihlerine aykırı olarak değerlendirildiğinden seçmenin serbestliği ihlâl edilmektedir.

Aynı durum, eşitlik ilkesi bakımından da söz konusudur. Eşit oy demek seçimin herkes için eşit şartlarda geçmesi ve seçim sonuçlarının alınmasında her oyun eşit değerde kabul edilmesi, oylara eşit muamele yapılması demektir. Oysa engelli D'Hondt düzeninde oylar engeli aşan ve aşamayan doğrultuda bulunmalarına göre değişik işleme bağlı tutulmaktadır. Engeli aşan doğrultudaki oylar geçerli sayılmakta, aşamayan doğrultudakiler ise, hem geçerli sayılmamakta, hem de nitelik değişikliğine uğratılmaktadır.

Bundan başka eşit oy ilkesi, kullanılan oylarla seçilen milletvekili ve Senato üyesi sayılan arasında adil bir oranın bulunmasını zorunlu kılar. 1036 sayılı Kanun, bu esası da temelden çiğnemektedir. Engel, milletvekili seçimleri için 25-35 bin, Senato seçimleri için 75-85 bin civarında bulunduğu her seçimde sayıları bir milyonu aşacak seçmen topluluğunun oy hakları böylece ellerinden alınmış olacaktır.

Bütün bu nedenlerle Anayasa'nın ruhuna 2., 11., 55., ve 56. maddelerine ve temel ilkelerine ve klâsik demokrasi anlayışına esastan aykırı bulunduğu meydana çıkan 1036 sayılı Kanunun iptali gerekir.

4- Adalet Partisi Millet Meclisi Grubu Başkanlığının yazılı mütalâası özeti:

Adalet Partisi Millet Meclisi Grubu Başkanlığının 44 sayılı Kanunun 30. maddesinin son fıkrası uyarınca verdiği 13/4/1968 günlü ve 1128 sayılı yazılı mütalâanın özeti aşağıdadır :

A- Yazılı mütalâada önce davacının, Millet Meclisi Başkanlık Divanının Anayasa'nın 84. maddesine uygun olarak kurulmadığı ve bunun da iptal nedeni olacağı yolundaki gerekçesi üzerinde durularak şöyle denilmektedir:

a) Anayasa Mahkemesi, Başkanlık Divanının kuruluşu şekline ilişkin 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararını iptal etmiştir. Bugünkü Başkanlık Divanı ise, 10/11/1967 günlü karara göre kurulmuştur ve bu karar halen yürürlüktedir.

b) Türkiye İşçi Partisi, Millet Meclisinin 2. Döneminin 3. Toplantısı için Başkanlık Divanı kurulurken kendisine düşmesi muhtemel kâtip üyelikten vazgeçtiği gibi, daha sonra Divanda boşalan bir kâtip üyelik kendilerine düştüğü halde bu açık üyeliğe aday göstermeği de kabul etmemiştir.

c) Anayasa'nın 147. maddesine göre Anayasa Mahkemesi kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetler. Meclisçe alınan kararlar, bu denetimin dışındadır. Bir hükmün kanun veya içtüzük hükmü olabilmesi, o hükmün konulmasında belirli şekil ve usullerin uygulanmasına bağlıdır. Bu şekil ve usuller dışında çakınları kararların, bir hüküm veya kural niteliğinde olsalar dahi, kanun veya içtüzük hükmü sayılmalarına imkân yoktur. Bu çeşit kararları denetime tabi tutmak Anayasa Mahkemesinin denetim alanının 147. maddeye aykırı olarak genişletmek anlamına gelir. Biz, Anayasa'nın 81. maddesindeki istisnâî hal dışında. Meclis kararlarının, Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olmadığı kanısındayız.

ç) Anayasa'nın 84. maddesini, Mecliste grubu olan bütün siyasî partilerin behemahal Başkanlık Divanına katılması gerektiği anlamında kabul eden bir görüşe katılamayız. Anayasa koyucunun ereği bu olsaydı 84. maddeyi ona göre düzenler; önce katılma mükellefiyetini sonra katılma oranını belirtirdi. Böyle yapmamakla Anayasa, siyasî parti gruplarının güçleri elverdiği oranda divana katılmalarını, güçleri elvermediği takdirde katılmamalarını; öngörmüştür.

84. madde, Divana katılmanın zorunlu olduğu şeklinde kabul edilirse on kişilik bir siyasî parti grubunun Divanda yer alabilmesi için Dîvanın otuzdan fazla üye ile kurulması gerekecektir. Buna fiilen imkân yoktur; çünkü içtüzük hükümlerine göre Başkanlık Divanı on üç kişidir. Bu sayının artırılabilceği düşünüldüğü takdirde Anayasa'nın 85. maddesi işletilemez duruma düşecektir.

Çünkü aynı görüş 85. maddenin uygulanmasında da hâkim olacağına göre, siyasî par ti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine ve bu arada bütün daimî komisyonlara mutlaka katılmaları gerekecektir. Bu durumda on kişilik bir grubun bir üyesi Başkanlık Divanında, birer üyesi Karma Bütçe ve Karma Dilekçe komisyonlarında görev alacak; geriye kalan yedi üye, bir üye iki komisyondan fazlasına giremeyeceği için, ancak ondört komisyona katılma imkânını bulacak ve katılmadıkları on komisyon ise Anayasa'ya aykırı kurulmuş duruma düşecektir. Milletvekillerinin üç dört komisyonda birden görev almaları belki düşünülebilir. Bu görüş komisyonların birer ihtisas topluluğu olması vakıası ile bağdaşamayacağı gibi, milletvekillerinin asıl görevlerini yapamaz ve iktidarı denetliyemez hale gelmelerine de yol açacaktır. Kaldı ki komisyon üyeleri sayısını böylece arttırmaya Anayasa'nın 67 maddesi ile sınırlandırılmış milletvekili sayısı karşısında imkân da yoktur.

d) 84. ve 85. maddeler, katılmaya, mutlaka yerine getirilmesi gerekli, vazgeçilmez bir ödev niteliği vermekte değildir. Bu, bir gruplara imkân tanıma hükmüdür. İmkândan yararlanıp yararlanmamak o grubun önce gücüne sonra da gücü elverirse serbest iradesine bağlıdır. Başka bir deyimle 84. ve 85. maddelerin siyasî parti gruplarına tanıdığı imkânlar bir içtüzük hükmü ile bertaraf edilemez. Ancak gruplar kendilerine tanınan imkânlardan her zaman vazgeçebilirler.

Gruplara Meclis faaliyetlerine güçleri oranında katılma imkânının sağlanması yolundaki Anayasa buyruğunu, gruplara her faaliyete katılma mecburiyetinin yüklenmesi ile karıştırmamak gerekir. Aksini düşünmek Başkanlık Divanına veya bir komisyona, üye sayısının yetmemesi gibi bir maddî imkânsızlıktan ötürü yahut bir grubun bunlara üye göndermekten kaçınması veya üyelerin buralardan sık sık istifaya zorlanması yüzünden Parlâmentonun keşmekeş içine düşmesine cevaz vermek olur.

Öte yandan söz konusu imkânları ödev saymak, onları yerine getirecek müeyyideleri de gerekli kılar. Siyasî partileri Başkanlık Divanına veya komisyona katılmaya zorlayacak ne merci ne de müeyyide vardır.

e) Yukarıdanberi açıklananlar bir yana, Başkanlık Divanında bir kuruluş hatasının varlığı, bir an için, kabul edilse dahi bu hatanın, yasanın iptalini gerektirebilmesi için Millet Meclisinin iradesini ifsat edici nitelikte olması gerekir. Aksi halde Millet Meclisi İradesinin serbestçe teşekkül etmesi Komisyonun ve Başkanlık Divanının kuruluşundaki şekil noksanlarını düzeltir.

Sonuç: Davacının iptal nedeni olarak ileri sürdüğü Başkanlık Divanının kuruluş tarzına ilişkin iddiaları yerinde değildir; reddi gerekir.

B- Adalet Partisi Millet Meclisi Grubu Başkanlığının yazılı mütalâasında; davacının, Anayasa'nın 89. maddesine göre gensoruların görüşülmesi gereken birleşimde kanunun görüşülüp kabul edilmesinin iptal nedeni olacağı yolundaki gerekçesi üzerinde de şöyle denilmektedir.

a) Anayasa'nın 89. maddesinde (Milletvekillerce veya bir siyasî parti grubunca verilen gensoru önergesinin gündeme alınıp alınmayacağı, verilışinden sonraki ilk birleşimde görüşülür. Bu görüşmede, ancak Önerge sahibi veya önerge sahiplerinden biri, siyasî parti grupları adına birer milletvekili Bakanlar Kurulu adına Başbakan veya bir Bakan konuşabilir) diye yazılıdır.

89. maddedeki birinci cümle ile ikinci cümlelerin birbirinden ayrı mütalâasına imkân yoktur. "Veriliş" in ne zaman tamamlanacağını ikinci cümle belirtmektedir. Önerge üzerinde, sahibinden başkasının konuşabilmesi, hele grup görüşlerinin açıklanabilmesi, içindekilerden görüş açıklayabilecek derecede bilgi edinmekle mümkün olur. Bu da zaman ister. Kaldı ki milletvekillerinin, sonunda güven oyunun söz konusu olduğu çok ciddî bir sorunda oylarını gereği gibi kullanabilmeleri için önerge içindekilerini sadece öğrenmeleri değil, ona nüfuz etmeleri de zorunludur.

Öyle ise "veriliş" ten erek önergenin okunmak yoliyle Meclisin bilgisine sunulmasıdır. Görüşme ancak bundan sonra yapılabilecektir. Mecliste yedi yıllık uygulama da böyledir, önergelerin birleşimden önce bastırılıp dağıtılması da düşünülebilir. Ancak bu, her zaman mümkün olamaz. Nitekim olayda gensoru önergeleri Meclis toplantısından kısa bir süre önce Başkanlığa verilmiş ve Başkanlık önergeleri birleşimden önce bastırmak zaman ve imkânını bulamamıştır. Başkanlık, önergeleri o birleşimde okutmak suretiyle Meclisin bilgisine sunarak "veriliş" eylemini tamamlamış; sonraki ilk birleşimde de önergeler konuşulmuştur.

"Veriliş"i Türkiye İşçi Partisi gibi anlamak; Anayasa koyucunun gensoru önergelerinin uzun süre gündeme alınmamakla kaçılan ifratı bertaraf eylemek isterken, sorumlulukları ileri sürülenleri, ne olduklarını bilmedikleri önergeler üzerinde konuşmak ve milletvekillerini de anlamadan oy kullanmak zorunda bırakma yoluyla tefrike düştüğünü kabul etmek olur. Bu itibarla Türkiye İşçi Partisinin görüşü yerinde değildir.

b) Bir an için Anayasa'nın 89. maddesinin Türkiye İşçi Partisinin görüşüne uygun olarak anlaşılması gerektiği; o birleşimde önergeler üzerinde konuşularak gündeme alınıp alınmamarını karara bağlamak icap ederken okunmaları ile yetinildiği ve sonra iptali istenilen kanunun görüşülmesine geçildiği kabul edilse bile, bu halin kanun tasarısının kanunlaşma törenine ilişkin bulunan ve kanunun iptalini gerektiren bir keyfiyet olmadığı açıktır. Gensoru önergesinin görüşülmesi usulündeki aykırılık, daha sonra usulünce görüşülen ve kabul edilen kanuna bulaşmaz. Her usul hatası, yapıldığı konuya maksur ve münhasırdır.

Sonuç: İptal isteminin bu bakımdan da uygun olmadığı kanısındayız.

5. Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu, Başkanlığının yazılı mütalâası Özeti:

Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanlığının 44 sayılı Kanunun 30. maddesinin son fıkrası uyarınca verdiği 11/4/1968 günlü ve 26 sayılı yazılı mütalâanın özeti aşağıdadır.

A- Şekil bakımından :

a) İptali istenen 1036 sayılı Kanunun Cumhuriyet Senatosu incelemeleri evresindeki Geçici Komisyonun bünyesi ile ilgili şekle ilişkin itirazların yersizliğini Anayasa Mahkemesinin 1966/1 sayılı kararına dayanarak derhal ortaya koymak mümkündür.

1966/1 sayılı kararla Anayasa'ya aykırı olmadığı açıklanan 447 sayılı Kanunun Geçici Komisyonu havalesine karar veren Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu 93 yerine 73 kişi ile toplanmış ve böylece Anayasa'nın 86. maddesi açıkça ihlâl edilmiş bulunuyordu. Bu aykırılığın dahi sonradan yine Genel Kurul kararıyla giderilmiş bulunduğu 1966/1 sayılı kararda kabul edilmiştir ki, olayımıza böylesine ağır bir İhlâl atfedilemez.

Öte yandan 447 sayılı Kanunun çıkarılması ile ilgili Geçici Komisyon da Anayasa ve Adalet Komisyonu ile İçişleri Komisyonu Başkanlıklarınca ayrılan üyelerden kurulmuş ve grupumuzun itirazları Genel Kurulca reddedilmiştir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt: 19, sayfa: 78, 781). iptal dâvalarında ilgililerin gerekçeleri ile bağlı bulunmayan Anayasa Mahkemesi, 447 sayılı Kanun aleyhine açtığımız dâvada bu noktayı bir şekil eksikliği saymamıştır. Böylece 1036 sayılı Kanuna varıncaya kadar Cumhuriyet Senatosu tarihinde 124 kez uygulanan bu usul, Anayasa Mahkemesince de ilişilmediği için, yürürlükte kalmıştır. Esasen Anayasa'nın 85. maddesi karşısında bütün komisyon seçimleri inşai değil izharî bir nitelik almaktadır.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 20. maddesi uyarınca üçer gün ara ile yapılacak toplantılarda Borçlar ve Hukuk Usulü Muhakemeleri kanunlarındaki mehillerin hesabına ilişkin hükümlerin uygulanmasına yer olmadığından Geçici Komisyon toplantılarında bu bakımdan içtüzüğe aykırılık yoktur. Esasen içtüzüğe aykırı haller bir kanunun iptali dâvasında söz konusu edilemeyeceği için bu gibi noktalar üzerinde fazla, durulmamış; sadece iddiaların yersizliği gösterilmek istenilmiştir.

b) Olayımızın emsal tuttuğumuz 447 sayılı Kanun olayından değişik gibi görülen yönü istifalar sorunudur.

İlk toplantıya çağrılmakla Geçici Komisyona ayrıldıklarını öğrenen, ilk toplantıdan önce görev kabul etmediklerini bildirmeleri gibi, ikinci toplantı gününde de itirazda bulunmayan, ancak sonuncu toplantı günü ana komisyondan ve dolayısıyla Geçici Komisyondan da çekildiklerini bildirir dilekçeleri veren Cumhuriyet Halk Partili üç üyenin, mücerret bu çekiliş beyanlarıyla Komisyondaki Anayasa'nın 85. maddesine uygun orantının bozulduğu, önce orantıyı düzeltecek seçimin yapılması gerektiği ileri sürülmektedir.

Hiç bir çekilme, beyan ile birlikte ani olarak gerçekleşip görevliye işi bırakma hakkı vermez. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 161. maddesinde üyelikten çekilmenin, Genel Kurulun ıttılai gününde kesinleşeceği yazılıdır. Komisyondan çekilmelerde de bu kuralın uygulanması tabiidir. Çekilen komisyon üyesinin, çekilme Genel Kurul ıttılai'na varıncaya kadar Komisyona devam etmemesi, Komisyondan çekilmemiş bir üyenin devamsızlığından farksızdır.

Bir veya bir kaç komisyon üyesi her ne suretle olursa olsun çalışmalara katılmamış ise, bu durum Komisyonun yeter sayısı ile yaptığı toplantıda alınan kararları etkilemez. Anayasa'nın 85. maddesinin İkinci fıkrası, komisyonların sadece kuruluşlarına ilişkin bir buyruktur. Birleşim ve karar yeter sayılarını kapsamaz. Senato komisyonlarında söz gelimi sadece bir üyenin çekilmesi veya gelmemesi ve onun da zaten tek üye bulunduran kontenjan grubu gibi bir gruptan olması halinde hiç bir görüşme yapılamıyacaksa bunun, öteki sonuçları bir yana, Anayasa'nın toplantı ve karar yeter sayısına ilişkin 86. maddesinin de fiilen iptali demek olacağı meydandadır. Kaldı ki istifa, mücerret beyan ile görevi sahipsiz kılacak ve bu boşalma ile 85. maddenin buyurduğu orantı bozulmuş sayılacaksa, bu görüş, on kişilik bir muhalefet grubunun bütün bir yasama dönemi içinde Senato'ya tek bir karar aldırılmaması, Millet Meclisinden gelen bütün metinlerin Anayasa'nın 92. maddesi uyarınca kendiliğinden kanunlaşması ve ikinci meclisin iptal edilmiş duruma düşmesi yolunu açacaktır. Aynı durum Millet Meclisi çalışmaları için de söz konusudur.

Bütün bunlar bir yana, Geçici Komisyon raporunda yöneltilen bütün itirazlar, Senato Genel Kurulunda yapılmış ve görüşmeler sonunda itirazlar reddedilerek Millet Meclisinden gelen metin kanunlaşmış bulunduğu'na göre Anayasa Mahkemesinin 1966/1 sayılı karardaki gerekçeler karşısında 1036 sayılı Kanunun şekil bakımından iptali için hiç bir neden düşünülemez.

c) Yasama meclislerindeki komisyonların niteliğine gelince:

İçtüzüklerde yer alan komisyonların çoğu Anayasa hükümlerinin kurulmasını zorunlu kıldığı komisyonlar değildir. Bunlar gelenek ve göreneklere göre içtüzüklerle yaratılmış varlıklardır. Kaynağını herhangi bir kanundan alan komisyonlar da olabilir. Kamu iktisadî teşebbüslerinin düzenlenmesi hakkındaki 468 sayılı Kanunun gerektirdiği ve yasama değil, bir denetleme organı olan karma komisyon gibi.

Anayasa'da Bütçe Kanunu dışındaki herhangi bir kanun tasarısının önceden bir takım komisyonlardan geçirilmesini gerektirecek hiç bir hüküm yoktur. 91. maddenin ikinci fıkrasındaki (Üyeler kendi tekliflerini her iki

meclisin ilgili komisyonunda savunabilirler) hükmü ile kanun tekliflerinin bir komisyon çalışması safhasından geçmesi zorunlu kılınmış sayılabilirse bu sonucun sadece üyelerce verilmiş kanun tekliflerine hasrı gerektiğini ve "mefhumu muhalif" yoluyla de kanun tasarıları hakkında böyle bir zorunluluğun Anayasa'ca öngörülmediğini kabul etmek yerinde olur.

Gerçekten de Hükümetçe Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kanun tasarıları, teknik bilgiye sahip bakanlık bürolarınca hazırlanmış ve çeşitli ihtisas İncelemeleri safhalarından geçirilerek olgunlaştırılmıştır. İchtüzükte yapılacak bir değiştirme ile bunların Genel Kurulda doğrudan doğruya görölmesinin sağlanması ve daimi komisyonların sadece kanun tekliflerini incelemeye tahsisi Anayasa'ya aykırı düşmez.

Öte yandan Anayasa, nerede bir komisyon incelemesini zorunlu görmüşse onu İchtüzüğün kurup kurmamakta muhtar olacağı komisyonlara bırakmadan kendi metninde açıklamıştır. 90. maddenin ikinci fıkrasında Meclis soruşturması için her iki meclisten eşit sayıda seçilecek üyelere kurulu komisyon, 91. maddenin ikinci fıkrasında söz konusu üyelerin kanun tekliflerini inceleyecek komisyonlar, 92. maddede Cumhuriyet Senatosunca yapılacak değiştirmeyi Millet Meclisinin benimsememesi halinde her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelere kurulacak komisyon, 94. maddede bütçe tasarılarını inceleyecek komisyon. Anayasa müessesesi olan komisyonlar listesini tamamlar.

92. maddeye göre "her iki meclisin ilgili komisyonları söz konusu olunca 91. madde uyarınca kanun teklifleri için kurulmuş komisyonlar bu işi görebileceğı gibi, gerektiğinde meclislerce birer geçici komisyon kurularak bunların birleşiminden 92. maddenin istediğı komisyon meydana getirilebilir.

Demek ki iptali dâva edilen kanun, doğrudan doğruya meclislerce görüşölüp kabul edilmiş olsaydı gene de Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülemezdi. Kaldı ki dâva konusu kanunun tasarı halinde iken önce komisyonlarca incelenmiş bulunması ichtüzük hükmü gereğidir. Komisyonun gerek kuruluşunda gerekse karar verişinde bir şekil noksanı varsa bu noksan, siyasi partilerin güçleri oranı veya toplantı ve karar yeter sayısı gibi Anayasa'nın koyduğu kurallara ilişkin bulunsu bile, meclislerin kabulleriyle tekemmül eyleyen yasada şekil bakımından bir Anayasa aykırılığı söz konusu edilemeyecektir. Çünkü öne sürülen şekil noksanı, esasen Anayasa'nın değil, İchtüzüğün getirdiğı bir komisyon safhasına münhasırdır.

Gerçi Anayasa Mahkemesinin 1966/1 sayılı kararında: (..... yetkili komisyonlardan geçmeksiniz veya usulünce kurulmamış bir komisyondan geçerek kabul edilmiş bulunan kanun tasarısının iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malöl sayılması gerektiğı sonucuna varılır) denilmekte ise de daha sonra (..... Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun yukarıda açıkladığımız iradesi, evvelce toplanma yeter sayısı gözetilmeksizin kurulmasına karar verilmiş Geçici Komisyonu ve bu komisyonun çalışmalarını benimseyerek şekil eksikliğini ortadan kaldırmış bulunmaktadır) denilerek 447 sayılı Kanunda şekil eksikliği bulunmadığı gerekçesiyle dâvanın bu iddiaya yönelen bölümünün reddine karar verilmiştir.

Madem ki sonucu tayin edecek, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun nihaî iradesi olacaktır; madem ki olayımızda muhalefet sözcüleri komisyonla ilgili şekil noksanı İddialarını Genel Kurulda ileri sürmelerine rağmen usule ilişkin itirazlar ayrıca görüşülüp reddedilmiş ve kanun tasarısı kabul olunmuştur. Şu halde önceki hazırlık safhalarına ait şekil eksikliği üzerinde durulmasına yer kalmamıştır. 1966/1 sayılı kararla sabittir ki, hazırlayıcı nitelikteki bir komisyon safhası, şekil noksanlarıyla muallel olduğu halde, Meclis Genel Kurulunun nihaî iradesi eksikliği giderici ve ıslâh edici bir etki yapar ve bundan muteber bir tasarruf doğar.

B- Maddî bakımından:

Davacının 1036 sayılı yasanın esas yönünden de Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddiaları Anayasa'nın 55. maddesinin İkinci fıkrasındaki ilkeler bakımından hiç bir ayrılık delili taşımamaktadır. 1036 sayılı Kanunun Anayasa'ya uygunluğu tartışmasız olan 1961 esaslarına rücuu tazammun etmesi itibariyle de dâva yersizdir.

Türkiye İşçi Partisi Millet Meclisi Grubu, dâva dilekçesinde sarfettiği bazı sözlerle (Bu kararda: II-3-B-c den sonraki fıkra) nasıl bir ruh haleti İçinde olduklarını belirtmektedir. Partimizin niyetlerine ilişkin varsayımları gülünçtür. Kaldı ki Anayasalar değişebilir olduklarını kendi metinleriyle açıklarlar. Anayasa'nın öngördüğü bu tabîî hali korkunç bir olay gibi tasvir etmek hukukî ve haklı sayılamaz.

Anayasa'nın 55 maddesine "seçimler herhangi bir siyasî partinin Anayasa'yı değiştirebilecek bir çoğunluğu elde edememesini sağlayacak ve küçük partileri çoğaltacak esaslara göre yapılır" mealinde bir fıkrayı yargı İçtihat ve yorumu yoluyla sokmağa çalışmak da yersizdir. Anayasa Mahkemesinin 1966/1 sayılı kararında aynen şöyle denilmektedir :

(Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının seçme ve seçilme hakkını ve seçimlerde uygulanması gerekli temel kuralları belirten 55. maddesi, en küçük bir tereddüde ve yanlış anlaşılmaya yer bırakmayan bir açıklık ve kesinliktedir. Bu madde seçimlerin "serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm" esaslarına göre yapılmasını hükme bağlamakta, bu esasların dışında kalan bütün şartları ve nitelikleri kanun koyucunun takdirine bırakmaktadır. O halde serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarından ayrılmamak şartıyla kanun koyucunun meclislerden herhangi biri için uygun gördüğü seçim sistemi Anayasa'nın da makbulüdür.)

(... Anayasa koyucusu, seçim sistemi gibi çok önemli bir konuda bir kural getirmeyi öngörmüş olsaydı, bunu hiç bir zaman dolaylı bir yoldan ve herhangi bir yasaya atıf suretiyle yapmaz, o kurala doğrudan doğruya kendi metni içinde yer verirdi.)

Türkiye İşçi Partisi, dünyanın hiç bir yerinde bulunmayan bir "ulusal artık" usulü ite Parlâmentodaki sandalyelerini sağlamış bulunduğu için bir varlık dâvasında olabilir. 1036 sayılı Kanun ile tekrar kurulmasına çalışılan normal seçim, öteki bazı küçük partilerin de işine gelmiyebilir. Ancak bu vakıalar bir iptal nedeni olamaz.

C- Sonuç:

1036 sayılı Kanuna karşı gerek şekil bakımından ve gerekse maddi bakımdan yöneltilmiş bulunan Anayasa'ya aykırılık iddiaları yersiz ve dayanaksızdır.

III- Esasın İncelenmesi:

İncelemeye başlamadan önce dâva dilekçesindeki sözlü açıklama istemi üzerinde durularak, sözlü açıklamalarının dinlenmesi için ilgililerin çağrırtmalarına yer olmadığı oybirliği ile kararlaştırıldıktan ve dâvanın esasına ilişkin rapor, dâva dilekçesi ve ekleri. Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi grupları başkanlıklarının yazılı mütalâaları, ilgili mercilerden getirilen bilgi ve belgeler, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kanun hükümleri, davacının dâvasına dayanak yaptığı Anayasa maddeleri ve bunlara ilişkin gerekçeler ve Meclis görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

A- Şekil yönünden aykırılık iddialarının incelenmesi:

1- Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi:

a) Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimine ilişkin iddianın, Anayasa'nın 84. ve 85. maddeleri açısından ele alınması gerekir.

84. maddenin birinci fıkrasında "Meclislerin Başkanlık Divanları, o Meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur" denilmektedir.

85. maddenin birinci ve ikinci fıkraları ise şöyledir:

"Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları, en az on üyeden meydana gelir."

84. maddenin birinci fıkrası, yalnız Başkanlık Divanlarının kuruluşuna ilişkin özel bir hükümdür. 85. maddenin yukarıda açıklanan hükümleri ise gerek meclislerin başkanlık divanlarının kuruluşu, görev ve yetkileri, gerekse meclislerin öteki faaliyetleri konusunda yasama meclislerinin içtüzüklerinde öngörülecek ilkeyi belirtmekte ve genel bir nitelik taşımaktadır.

84. maddenin açık ve kesin olan birinci fıkrası, meclislerde grubu bulunan siyasî partilerin, güçleri ne olursa olsun, meclislerin başkanlık divanlarında yer alabilmelerini ve katılmanın grupların güçleri oranında olmasını zorunlu kılar. Anayasa koyucusunun bu hükümle güttüğü başlıca erek, divanların görevlerinde yansız davranmalarının sağlanmasıdır. Böyle olduğuna göre başkanlık divanlarının kuruluş biçimi tespit edilirken, bütün siyasî parti gruplarına, güçleri oranında üyelikler ayrılmalıdır. Bu ilkeye uyulmadan kurulan divanlar Anayasa'ya aykırı düşer. Divanların Anayasa'ya aykırı bulunmasına yol açan içtüzük hükümlerinin veya o nitelikteki Meclis kararlarının, bunlara karşı Anayasa Mahkemesine başvurulduğunda iptal edilmeleri gerekir. Nitekim bunun yakın bir örneği de vardır.

Millet Meclisinde 1966 yılına kadar olan uygulamalarda Başkanlık Divanına bütün siyasî parti gruplarından güçleri oranında üye alınmakta idi. 1966/1967 yasama yılının başında Anayasa'nın 84. maddesine siyasî parti gruplarından, ancak güçleri elverdiği hallerde başkanlık divanına üye alınabileceği yolunda anlam verilerek 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlarla Türkiye İşçi Partisi Grubu Başkanlık Divanı dışında bırakıldı.

İlgili partinin dâva açması üzerine, Millet Meclisi Başkanlık Divanının Türkiye İşçi Partisi Grubundan üye alınmaksızın kurulmasına ilişkin bulunan ve içtüzük hükmü niteliğini taşıyan bu iki Millet Meclisi kararı Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 günlü ve E. 1967/6-K. 1968/9 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

b) İptal dâvasına konu olan 1036 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülüp kabul edildiği sıralarda görevli Başkanlık Divanının bünyesi içine Türkiye İşçi Partisi Grubundan yine üye alınmamış olduğu görülmektedir. Bu divan, Anayasa Mahkemesince iptal edilen 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararların benzeri bir kararla, Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararı ile kurulmuştur. Bu itibarla 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararının hukukî değer ve etkisi üzerinde durulması yerinde olacaktır.

Görüşmelerin bu evresinde, Anayasa Mahkemesi Başkanlığından gönderilip Millet Meclisi Başkanlığı kalemine 1.3.1968 günü saat 16.45 de verildiği anlaşılan Anayasa Mahkemesinin 1967/6-1968/9 sayılı iptal kararına ilişkin yazının Millet Meclisi Başkanına hangi gün ve saatte duyurulduğunun sorulması gerektiği ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 152. maddesinde; Anayasa Mahkemesinin iptal kararlarının, kararda başkaca bir gün belirtilmemişse, karar tarihinde hüküm ifade edeceği yazılıdır. Yayın, tebliğ, ıttıla gibi hususların bu bakımdan herhangi bir etkisi düşünülemez. Öte yandan aşağıda açıklananlardan anlaşılacağı üzere böyle bir soruya gelecek karşılığın sonuçta bir değişiklik yapamayacağı da meydandadır. Bu nedenlerle Anayasa Mahkemesi Başkanlığının 1967/6-1968/9 sayılı ve 27.2.1968 günlü iptal kararına ilişkin yazısının Millet Meclisi Başkanına. hangi gün ve saatte duyurulduğunun Millet Meclisi Başkanlığından sorulmasına yer olmadığı oyçokluğu ile kararlaştırılmıştır. Üyelerden Feyzullah Uslu, Celâlettin Kuralmen, Recai Seçkin, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün karara muhalif kalmışlardır.

c) *Anayasa Mahkemesinin yukarıda sözü geçen 27.2.1968 günlü ve 1967/6-1968/9 sayılı kararında gerekçesiyle açıklandığı ve kabul edildiği üzere Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin Millet Meclisi kararları, bir içtüzük hükmü niteliğindedir ve bu nitelikleri dolayısıyla de Anayasa'nın 85. maddesinin kapsamına girmektedir. Millet Meclisinin 1.1.1966 ve 2.11.1966 günlü toplantılarında Başkanlık Divanının kuruluşuna dair verilen kararlar Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden artık ortada Başkanlık Divanının kuruluşu ile ilgili ve İçtüzük hükmü niteliğinde olarak sadece Millet Meclisinin 10.11.1967 gününde verdiği karar vardır. Bu karar, süresi içinde ve usulünce açılmış bir dâva üzerine iptal edilmemiş olduğundan 1036 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülmesi ve kabul edilmesi sırasında yürürlükte bulunmuştur.*

1.11.1966 ve 2.11.1966 günlü kararların iptal edilmesiyle ortaya çıkan durumun 10.11.1967 günlü son kararın yürürlük ve geçerliği üzerinde etkisi olabileceği düşünülemez. Gerçi 10.11.1967 günlü karar ötekilerle aynı, esasa dayanmakta ve aynı niteliği taşımaktadır; ancak onlardan ayrı, müstakil bir karardır. Millet Meclisinin hangi kararlarının iptal edildiği ise Anayasa Mahkemesi kararında açıkça gösterilmiştir. İptal kararının etkisinin kendi kapsamı ile sınırlı kalacağında şüphe yoktur. Bu İtibarla Anayasa Mahkemesinin daha önceki Millet Meclisi kararlarının iptaline ilişkin kararı elbette ki son Millet Meclisi kararının geçerli sayılmaması sonucunu doğuramaz.

Öte yandan Anayasa Mahkemesinin, bütün parti gruplarına bünyesinde yer verilmeyen bir başkanlık divanının kuruluşuna ilişkin kararın Anayasa'ya aykırılığı yüzünden iptal edilmesi gerektiği yolundaki görüşü karşısında, uyarınca bir tutuma geçilmesi ve 10.11.1967 günlü Millet Meclisi kararının Anayasa'ya uygun duruma getirilmesi icap eylediği ileri sürülebilir. Ancak olayda, bu yön üzerinde durmağa yer yoktur. **Zira Anayasa Mahkemesinin görüşüne uyulması, o görüşün bilinmesine bağlıdır. Oysa Anayasa Mahkemesinin görüşünü belirten karar, Millet Meclisinin, Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin kararı verdiği gün üzerinden üç dört ay geçtikten sonra çıkmıştır. 27.2.1968 gününde belirecek bir görüşün 10.11.1967 gününde bilinmesi elbette ki mümkün değildir.**

Anayasa Mahkemesinin görüşünü Millet Meclisi Başkanlığının 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının genel kurulda görüşülmesine başlanırken veya görüşme sırasında öğrendiği farzedilse dahi Başkanlığın tasarının görüşülmesini durdurarak Divan kuruluşunun Anayasa'nın 84. maddesine uygun biçime konulmasını sağlaması gerektiği savunulamaz. Zira Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 4. maddesine göre Başkanlık Divanının görev süresi (başkan hariç) bir yıldır. Olayda bu süre 1968 yılı Kasım ayında sona erecektir. Süre bitmeden, Başkanlık Divanının kuruluşunda, Divana katılmamış partiden üye alınmak suretiyle değişiklik yapılması İçtüzük hükmüne aykırı düşerdi. İçtüzükte öngörülen bir yıllık süre Başkanlık Divanında istikrarı koruma ereğine dayanmaktadır. Başkanlık Divanında istikrarsızlık, Millet Meclisinin çalışmalarını da aksatabilir. Bu nedenlerle Millet Meclisi Başkanlık Divanının, Anayasa Mahkemesinin görüşünü öğrendikten sonra da, evvelce kurulduğu şekilde görevini sürdürmüş olması, İçtüzük'e uygun bir tutumdur. Anayasa Mahkemesinin görüşüne uyulması ancak Başkanlık Divanının yeniden seçilmesi sırasında söz konusu olabilir,

ç) Millet Meclisinin 10.11.1967 günlü kararı, başka deyimle bir içtüzük hükmü, bir yana bırakılarak Anayasa Mahkemesince olayda Anayasa'nın 84. maddesinin doğrudan doğruya uygulanması ileri sürülebilirse de, böyle bir görüş kolayca karşılanabilir. Gerçi Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. (Anayasa Madde 8). Ancak bir kanun veya İçtüzükün Anayasa'ya uygun olmaması halinde izlenecek yolu yine Anayasa göstermiş ve bunların iptali için dâva veya itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasını öngörmüştür. (Madde 149 ve 151) 10.11.1967 günlü kararın, bu yollar dışında ve doğrudan doğruya Anayasa'ya uygunluk bakımından denetlenmesi ve hükümsüz sayılması mümkün değildir.

d) Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle **Millet Meclisinin İçtüzük niteliğindeki 10.11.1967 günlü kararına dayanılarak kurulan Başkanlık Divanının, İçtüzük gereğince yenileneceği tarihe kadar geçerli bir kuruluş gibi kabulü gerekir. Şu duruma göre de bu Başkanlık Divanının 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü birleşimi yönetmiş olması, kanunun şekil yönünden iptalini haklı gösteremez.**

Öte yandan davacı, 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının, Millet Meclisinde görüşülmesi sırasında Başkanlık Divanının, Millet Meclisince kabul edilen dâva konusu kanun üzerinde etkili olacak nitelikte Anayasa'ya ve İçtüzük'e aykırı bir tutumu geçtiği yolunda herhangi bir iddia öne sürmediği gibi, incelenen Millet Meclisi tutanaklarından da böyle bir davranışa rastlanmamıştır. Bu itibarla o yönden de kanunun iptalini gerektiren bir neden yoktur.

Üyelerden Salim Başol, Fazlı Öztan, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Ziya Önel ve Muhittin Gürün, Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçiminin 1036 sayılı Kanunun iptalini gerektirdiği düşüncesiyle yukarıki görüşe katılmamışlardır.

2- Gensoru önergeleriyle ilgili iddia :

Davacı, Anayasa'nın 89. maddesine göre gensoru önergelerinin gündeme alınıp alınmayacağına görüşülmesinin gerekli bulunduğu birleşimde dâva konusu kanuna ilişkin tasarının görüşülüp kabul edildiğini, bunun da şekil bakımından bir iptal nedeni olduğunu ileri sürmektedir.

Olayda kanun tasarısı, gerçekten gensoru önergelerinin gündeme alınıp alınmayacağına görüşülmesi gerekli bir birleşimde görüşülüp kabul edilmişse Anayasaya aykırı davranış ancak gensoru önergeleri bakımındandır ve bunlara yönelmiştir. Böyle bir tutum o birleşimde görüşülüp kabul edilen Kanun tasarısına iptali gerektirir bir şekil bozukluğu veremez. Bu itibarla olayda gensoru önergelerinin Anayasa'ya uygun veya aykırı olarak görüşüldüklerinin incelenmesi gerekli bulunmadığı gibi aynı nedenle Anayasa'nın 89. maddesini uygulama biçiminin kararda tartışılmasına da yer yoktur.

Başkan İbrahim Senil, üyelerden Salim Başol, Hakkı Ketenoğlu, Sait Koçak, Recai Seçkin, Ziya Önel ve Muhittin Gürün Anayasa'nın 89. maddesinin uygulanma biçiminin kararda tartışılması gerekmediği görüşüne katılmamışlardır.

3- Cumhuriyet Senatosundaki Geçici Komisyonun, Komisyon Başkanlarınca belirtilen üyelerden kurulmuş olması durumu:

1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının, Millet Meclisince kabul edilerek, Cumhuriyet Senatosuna verilmesi üzerine, Anayasa ve Adalet Komisyonu ile İçişleri Komisyonuna havale edildiği; ancak Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 5.3.1968 günlü 39. Birleşiminde tasarının, "çalışmaların bir an önce bitirilmesi için" Anayasa ve Adalet Komisyonu ile İçişleri Komisyonundan seçilecek dokuzar üyeden kurulu geçici bir komisyonda görüşülmesinin kabul edildiği; fakat Geçici Komisyon üyelerinin seçilmeleri yerine bunların ilgili komisyonların başkanlarınca belirtilmesi yolunda gidildiği ve komisyonun böylece kurulduğu anlaşılmaktadır.

Davacı bu durumun bir iptal nedeni olduğunu ileri sürmüştür.

a) Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sı demokratik hukuk devleti ilkesini kabul etmiştir. (Madde 2.) Seçim usulünün üstün tutulması ve her gerekli yerde uygulanması bu ilkenin başlıca icaplarından biridir. Nitekim Anayasa'da, yasama meclisleri başkanlarının, Anayasa'nın öngördüğü komisyonların belli edilmesinde, seçime gidileceğini açıklayan hükümler vardır. (84., 90., 92. maddelerde olduğu gibi.) Meclislerin içtüzüklerinde de gerek başkanlık divanlarının, gerekse genel olarak komisyonların kurulmasında seçim usulü kabul edilmiştir. Anayasa'nın ve İctüzüğün benimsediği bu usulün daimî komisyonların bünyelerinde de uygulanması ve bu komisyonlardan genel kurulca kurulmasına karar verilen ***karma veya geçici komisyonlara katılacak üyelerin seçimle belli edilmesi, demokratik hukuk devleti düzeninin tabii bir sonucudur.*** Öte yandan Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 111. maddesinde, genel kurulda ve komisyonlarda yapılacak seçimlerde nasıl davranılacağına

açıklanması, komisyonların bünyelerinde de seçim usulünün benimsenmiş bulunduğunu ayrıca gösterir. *Bu güne kadar geçici komisyonlara katılacak üyelerin komisyonların başkanlarıncı belli edilmekte olmasının hukukî bir dayanağı yoktur ve komisyon başkanlarına içtüzükte böyle bir yetki tanınmış değildir. Bu yolda bir uygulama hukukça değeri olan, geçerli bir gelenek meydana getiremez.*

Şu duruma göre geçici komisyonun kuruluş biçimi, içtüzüğe aykırıdır. Ayrıca Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun geçici komisyonun kurulmasına ilişkin olarak 39. birleşimde verdiği karara da uymamaktadır. Zira Genel Kurulca verilen karar, Adalet Bakanının teklifinin kabulü şeklinde olmuştur. Adalet Bakanının teklifinde ise "iki komisyondan seçilecek dokuzar üye" den söz edilmektedir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi. Cilt: 46-Sayfa: 8 ve 12).

Sonuç, geçici komisyonun kuruluş biçiminin muallel olduğu yolunda özetlenebilir. Üyelerden Hakkı Ketenoglu ve Halit ZARBUN bu görüşe katılmamışlardır.

b) Bu konunun görüşülmesinde geçici komisyon üyelerinin Anayasa ve Adalet Komisyonu ile İçişleri Komisyonunca mı yoksa Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca mı seçilmesi gerektiği de tartışılmıştır.

Anayasa ve Adalet Komisyonu ile İçişleri Komisyonu üyeleri esasen her iki yılda bir genel kurulca ve gizli oyla seçilmektedir. (Cumhuriyet Senatosu İktüzüğü - Madde 17). Genel Kurul bu üyeler hakkında daha önce tercihini ve İradesini kullandığına göre geçici komisyonun kurulmasında, genel kurulun kurulmaya ilişkin iradesini açıklamaktan başka bir işi olmamak gerekir ve geçici komisyona girecek üyelerin seçilmeleri mensup bulundukları komisyonlara düşer.

Üyelerden Feyzullah Uslu, Fazlı ÖZTAN, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Recai Seçkin, Ziya Önal ve Muhittin Gürün geçici komisyon üyelerinin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca seçilmeleri gerektiğini ileri sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

c) Anayasa'da kimi hallerde kurulması öngörülen karma komisyonlar dışında, kanun tasarı veya tekliflerinin önce komisyonlarda sonra meclisler genel kurullarında İnceleneceği hakkında zorunluk koyan bir kural yoktur.

Her ne kadar Anayasa'nın kimi maddelerinde (Madde 91 ve 92) meclislerin ilgili komisyonlarından söz edilmekte ise de bunlar kanun tasarı ve tekliflerinin mutlak surette komisyonlardan geçirilmesi zorunluğunu koyan birer Anayasa kuralı niteliğinde değildirler ve genellikle yasama meclislerinde varoldukları bilinen komisyonlardan, o maddelerde öngörülen hallere münhasır olmak üzere, ne biçimde yararlanılacağını belirtmekten öteye bir anlam taşımamaktadırlar.

Komisyon çalışmalarının kanun tasarı ve tekliflerini, meclislerin genel kurulları adına inceleyerek düşüncelerini bildirmekten başka bir anlamı bulunmadığı; sonunda konuya meclislerin tüm hâkim oldukları ve kendi İradelerine göre tam bir serbestlik içinde işi karara bağladıkları bilinen bir gerçek olup bir kanun tasarısı veya teklifinin ilgili komisyonda incelenmesinin veya hiç incelenmemesinin Meclis iradesinin gereği gibi belirmesine engellik edeceğinin düşünülmesi de mümkün değildir.

Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere Anayasa'nın kurulmasını buyurduğu komisyonlar dışında kalan komisyonlar, birer içtüzük düzenlemesidir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 36. maddesinde belirtildiği gibi kimi hallerde komisyon çalışmalarından vazgeçilmesi ve konunun doğruca Senato Genel Kurulunda görüşülerek sonuçlandırılabilmesi de bunu göstermektedir. Zira komisyon çalışmaları Anayasa kuralının gereği bulunsaydı, herhangi bir zorunluluk yüzünden dahi bu yoldan vazgeçilmesi mümkün olamazdı.

Şu sonuca göre birer içtüzük düzenlemesi olan ve meclislerce kabul edilen kanunların sıhhati bakımından da şart bulunmayan komisyonların çalışmalarına veya kuruluşlarına ilişkin olarak işlenen hatalar veya usulsüzlükler kanunların Anayasa'ya aykırı sayılabilmeleri için yeter sebep değildir.

Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, Üyelerden İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Fevzullah Uslu, Celâlettin Kuralmen, Halit ZARBUN ve Muhittin GÜRÜN yukarıdaki nedenlerle 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının incelenmesi için Cumhuriyet Senatosunca Anayasa ve Adalet Komisyonu ile İçişleri Komisyonu üyeleri arasından seçilmek suretiyle kurulması gereken geçici komisyonun kuruluşunun içtüzük hükümlerine aykırı bulunmasına dayanılarak dâva konusu kanunun Anayasa'ya aykırı sayılmasının mümkün olmadığı görüşünde bulunmuşlardır.

Öte yandan Başkan İbrahim Senil aşağıda yazılı görüşü İleri sürmüştür:

Anayasa Mahkemesinin 13.1.1966 günlü ve E. 1964/26-K. 1966/1 sayılı kararında belirtildiği üzere (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi sayı: 4, Sayfa: 21-Resmî Gazete gün 31.5.1966 sayı : 12310) yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış bir komisyondan geçerek kabul edilmiş bir kanunun, iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılması gerekir.

Ancak olayda geçici komisyonun kurulması genel kurulun kararı üzerine olmuş, kanun tasarısı bu komisyonun yeter sayılı toplantısında incelenmiş ve hazırlanan rapor genel kurulda görüşülmüştür. Muhalefet grupları genel kurulda görüşlerini açıklamak imkânını bulmuşlardır. Geçici komisyonun kuruluş biçiminde bir eksiklik olmasaydı dahi sonucun değişmeyeceği aşikârdır; başka bir deyimle, komisyonun kuruluş biçimi dâva konusu Kanunun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda kabulü işlemini etkileyecek bir nitelikte olmamıştır. Bu itibarla geçici komisyonun kuruluş biçimi yüzünden kanunun iptaline gidilmemek gerekir.

Böylece bu konuda ileri sürülen nedenlerin, 1036 sayılı Kanunun iptalini gerektirmediği sonucu üzerinde yukarıda adları yazılı Başkan, Başkan vekili ve üyelerin tümü ve Hakkı Ketenoğlu yani mahkeme heyetinin çoğunluğu birleşmişlerdir. Ancak Hakkı Ketenoğlu burada açıklanan gerekçelere katılmamıştır.

Üyelerden Fazlı Öztan, Sait Koçak, Avni Givda. Recai Seçkin Ahmet Akar ve Ziya Önal geçici komisyonun kuruluş biçimi yüzünden 1036 sayılı Kanunun iptali gerektiğini ileri sürerek yukarıda açıklanan görüşe katılmamışlardır.

4- Geçici Komisyonun İçtüzükte belirtilen aralara uyulmaksızın toplanmış olması durumu :

Davacı tarafından öne sürülmemekle birlikte Anayasa Mahkemesi bu yön üzerinde de durmayı gerekli görmüştür.

Geçici Komisyonun, 6.3.1968 günü toplandığı fakat üçte iki çoğunluğun sağlanamadığı; daha sonra 9.3.1968 günü toplanıldığı ve yine üçte iki çoğunluğun sağlanamadığı; bunun üzerine 14.3.1968 gününde salt çoğunlukla toplanarak önce Başkanlık Divanını seçtiği sonra da kanun tasarısını görüşüp kabul ettiği anlaşılmaktadır.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 20.. maddesine göre, komisyonlar Cumhuriyet Senatosu Başkanının üyelerden her birine yapacağı yazılı davet üzerine üye tam sayılarının en az üçte ikisiyle toplanarak kendilerine gizli oyla ve salt çoğunlukla bir başkan, bir sözcü, bir kâtip ve gerekirse bir başkan vekili seçerler. Üçer gün ara ile yapılacak iki toplantıda yeter sayı sağlanamazsa üçüncü toplantı üye tam sayısının salt çoğunluğu ile yapılır.

Olayda üçte iki çoğunluğun sağlanamadığı 6.3.1968 ve 9.3.1968 günlü toplantılar arasında İçtüzüğü'nün zorunlu kıldığı üç gün ara yoktur. Şu duruma göre 14.3.1968 günlü toplantının, içtüzüğe uygun ikinci toplantı sayılması ve bu toplantıda üçte iki çoğunluk aranması gerekirdi. Oysa bu toplantıda salt çoğunluk yeter görülmüş ve başkanlık divanının seçilmesine, sonra da kanun tasarısının görüşülmesine geçilmiştir. Bu davranışın İçtüzüğü'nün 20. maddesine aykırılığı apaçıktır.

Ancak Başkan Vekili Lütfi Ömerbaş, üyelerden İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Celâlettin Kuralmen, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün yukarıdaki 3 sayılı bendin c işaretli fıkrasına ilk kesiminde açıklanan nedenlerden ötürü geçici komisyonun içtüzükte belirtilen aralara uyulmaksızın toplanmış olması durumunun 1036 sayılı Kanunun, Anayasa'ya aykırılığından söz edilerek iptaline gidilmesi için yeter neden sayılması mümkün olmayacağı görüşünde bulunmuşlardır.

Öte yandan Başkan İbrahim Senil, üyelerden Hakkı Ketenoglu aşağıda yazılı görüşü ileri sürmüşlerdir.

Anayasa Mahkemesinin 16/11/1965 günlü ve E. 1964/38-K. 1965/59 sayılı kararında da belirtildiği üzere (12/1/1966 günlü ve 12200 sayılı Resmi Gazete'de) İçtüzük hükümleri genellikle şekle ait kuralardır. Burada hatıra gelen soru bir kanun yapılırken içtüzüklerin herhangi bir hükmüne aykırılığın, iptal nedeni sayılıp sayılmıyacağıdır. Bu hükümler içinden yasama meclislerince verilen bir kararın sıhhati üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi, bu derece önemli olmayanlar da vardır. Birinci kategoriye girenler aykırılığın iptal nedeni teşkil edeceği, buna karşılık öteki şekil kurallarına riayetsizliğin iptali gerektirmeyeceği kabul edilmelidir. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız içtüzüklerde bulunan şekil kuralları arasında bu ayırımı yapmak Anayasa'nın ereğine uygun düşer. Zira içtüzüklerdeki şekil kurallarına aşırı bağlılık yasama meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı, uygulanacak içtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre çözümlenecek ve dâva ve itirazların incelenmesi sırasında Anayasa Mahkemesince takdik edilecek bir konudur.

İmdi olayda, İctüzüğün 20 maddesindeki sürelerle uyulmasının kanunun iptalini gerekli kılacak derecede ağır bir aykırılık sayılamıyacağı ortadadır. Geçici komisyonun, başkanlık divanını seçtiği oturumda kanun tasarısını görüşmeğe başlamasına gelince; İctüzükte bu tutumu engelleyici bir hüküm bulunmadığı gibi, yine İctüzüğün 28. maddesini ivedi işlerin hemen ivedi olmayan işlerin havaleden 48 saat sonra görüşülmesine cevaz veren hükmü karşısında 5/3/1968 gününde geçici komisyona havale edilmiş sayılması gereken bu işin 14/3/1968 gününde görüşülmesine başlanmasında ivedilik değil gecikme bulunduğu bile düşünülebilir.

Özetlenecek olursa; ***geçici komisyonun içtüzükte belirtilen aralara uyulmaksızın toplanmış ve çalışmış olması kanunun iptalini gerektirecek bir nitelik taşımamaktadır.***

Böylece bu konuda ileri sürülen nedenlerin, 1036 sayılı Kanunun iptalini gerektirmediği sonucu üzerinde yukarda adları yazılı Başkan, Başkan Vekili ve üyelerin tümü, yani Mahkeme heyetinin çoğunluğu birleşmişlerdir.

Üyelerden Fazlı Öztan, Sait Koçak, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Ziya Önel geçici Komisyonunun içtüzükte belirtilen esaslar uyarınca çalışmamış olduğu nedeniyle bu çalışmalar sonucunda kabul edilen 1036 sayılı Kanunun iptali gerektiğini ileri sürerek yukarıda açıklanan görüşlere katılmışlardır.

5- Geçici Komisyondan üç üyenin çekilmiş olması durumu :

Geçici Komisyona üye olarak ayrılan Cumhuriyet Halk Partisi Grubundan üç Cumhuriyet Senatosu üyesinin, Geçici Komisyonun seçimle kurulmamış bulunduğunu ileri sürerek, Geçici Komisyonun 3. toplantısından önce 9.3.1968 günü saat 12,45 de Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına çekilme yazılarını verdikleri anlaşılmaktadır.

Davacı, çekilme üzerine işlem yapılmamış ve Anayasa'nın 85. maddesi uyarınca, komisyonda bozulan parti güçleri oranının düzeltilmemiş bulunduğunu ve kanun tasarısının böyle bir komisyonda görüşülmesinin İptal nedeni olacağını ileri sürmüştür.

Başkan Vekili Lütfi Ömerbaş, üyelerden İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Celâlettin Kuralmen, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün geçici komisyonunun kuruluşu ve çalışmaları ile ilgili olarak öne sürülen şu iddialar haklı bulunsa bile, yukarda 3 sayılı bendin c işaretli fıkrasının ilk kesiminde açıklanan nedenlerden ötürü bu halin 1036 sayılı Kanunun, Anayasa'ya aykırılığından söz edilerek iptaline gidilmesi için yeter neden sayılması mümkün olamayacağı görüşünde bulunmuşlardır.

Öte yandan Başkan İbrahim Senil, üyelerden Hakkı Ketenoğlu ve Ziya Önal aşağıda yazılı görüşü ileri sürmüşlerdir:

Kimi kanun tasarılarının geçici komisyonlarda görüşülmesiyle yetinilmesi, bunların ivediliği yüzünden kısa süre içinde incelenerek genel kurula bir an önce getirilebilmeleri ereğine dayanır. Nitekim 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Anayasa ve Adalet Komisyonu ile içişleri Komisyonundan seçilecek dokuzar üyeden kurulu geçici bir komisyonda görüşülmesi Cumhuriyet Senatosu Genel Kuruluna teklif edilirken de tasarı üzerindeki çalışmaların bir an önce bitirilmesinin sağlanması lüzumu gerekçe olarak ileri sürülmüştür.

Bu itibarla geçici komisyonun üyeleri belli olduktan sonra ortaya çıkan çekilmelerin, komisyon çalışmalarına engel olacak nitelikte bir olay sayılmaması gerekir. Böyle durumlarda yeter sayı sağlanabildiği takdirde komisyonun çalışmalarını sürdürmesi tabîi görülmelidir. Aksi halde geçici komisyonun kurulmasındaki erek ortadan kalkacağı gibi ivedili bir işin böylece uzun zaman sürüncemede kalması daima beklenebilir.

Olayda geçici komisyonun, toplanma ve karar yeter sayısı bulunması dolayısıyla, Cumhuriyet Halk Partisi Grubuna mensup üç üyenin çekilmelerine rağmen, çalışmalarını sürdürmesi, haklı ve yerinde bir davranış olmakla birlikte çekilen üyeler çalışmalara katılsalar bile sonucu etkileyemeyecekleri aşikâr bulunduğu ve muhalefetin görüşü de genel kurulda açıklandığından kimi üyelerin komisyondan çekilmeleri yüzünden ortaya çıkan durumun kanunun iptaline yol açmaması gerekir.

Böylece bu konuda ileri sürülen nedenlerin, 1036 sayılı Kanunun İptalini gerektirmediği görüşü üzerinde yukarıda adları yazılı Başkan, Başkan Vekili ve üyelerin tümü, yani mahkeme heyetinin çoğunluğu birleşmişlerdir.

Üyelerden Fazlı Öztan, Sait Koçak, Avni Givda, Recai Seçkin ve Ahmet Akar kimi üyelerin geçici komisyondan çekilmeleri dolayısıyla ortaya çıkan durumun kanunun iptalini gerektirdiğini ileri sürerek yukarıda açıklanan görüşlere katılmamışlardır.

B- Esas yönünden aykırılık durumunun incelenmesi:

1- 1036 sayılı Kanunun kapsamı:

Metninin incelenmesinden anlaşılabacağı üzere, (Bu kararda 1 - U dâva konusu olan (Seçimlerle ilgili kanunların bazı maddelerinin yürürlükten kaldırılması ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa bazı maddeler eklenmesi) hakkındaki 20.3.1968 günlü ve 1036 sayılı Kanun üç maddedir. 1. maddede önce:

13.2.1963 günlü ve 533 sayılı Kanunun 25.5.1961 günlü ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun 32. maddesini değiştiren ve 38. maddesine fıkralar ekleyen hükümleri;

14.7.1965 günlü ve 656 sayılı Kanunun; 25.5.1961 günlü ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun 533 sayılı Kanunla değiştirilmiş 33. ve 35. maddelerini değiştiren ve 24.5.1961 günlü ve 304 sayılı Cumhuriyet Senatosu Üyelerinin Seçimi Kanununun 17.4.1964 günlü ve 447 sayılı Kanunla değiştirilmiş 1. maddesine iki fıkra ekleyen hükümleri;

Kaldırılmakta; sonra üç yeni madde metni konularak bunlar 32., 33. ve 35. maddeler olmak üzere 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa eklenmektedir. 1036 sayılı Kanunun 2. maddesi, yürürlük tarihine, 3. maddesi ise, yasayı yürütecek mercie ilişkindir.

Görülüyor ki 1036 sayılı Kanun, aslında kesin anlamda bir ilga kanun değil, kimi kanunların kimi maddelerini değiştiren bir kanundur. Bu kanun, 306 sayılı Kanunun 32., 33. ve 35. maddelerini tüm olarak değiştirmekte; yine aynı kanunun 38. maddesini, buna 533 sayılı Kanunla eklenmiş fıkraları çıkartarak eski metniyle ve 304 sayılı Kanunun 1. maddesini, 656 sayılı Kanunla eklenmiş fıkraları çıkartarak, 447 sayılı Kanunun getirdiği metniyle bırakmaktadır. 306 sayılı Kanunun 38. maddesinin 1036 sayılı Kanunla dokunulmayan bölümü 30.5.1961 gününden ve 304 sayılı Kanunun 1. maddesinin yine 1036 sayılı Kanunla dokunulmayan bölümü, 22.4.1964 gününden beri yürürlüktedir.

Şu duruma göre 1036 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırı olup olmadığını karara bağlayabilmek için sadece bu kanunun 1. maddesiyle getirilen yeni hükümlerin, yani 306 sayılı Kanuna eklenen 32., 33. ve 35. maddelerin incelenmesi gerekecektir.

2- 306 sayılı Kanuna 1036 sayılı Kanunla eklenen 32. madde: a) Seçim konusunda kanun koyucuyu bağlayan kayıtlar:

Seçim düzeniyle ilgili bir hükmün, Anayasa'ya aykırılığı iddia edilince karşı görüşü savunanların öne sürecekleri ilk itiraz tabiatıyla Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının belirli ve değişmez bir seçim düzenini öngörmediği yolunda olacaktır.

Gerçekten Anayasa, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi üyelerinin seçimlerinde uygulanacak düzenin ne olması gerektiğini bir kural ile tespit etmemiştir. Anayasa'nın kimi maddelerine ilişkin gerekçelerde seçim düzenlerine değinen bazı işaretlere rastlanmakta isede konunun bir temel kurala bağlanarak Anayasa metnine geçirilmesinden sakınıldığı ve seçim düzenlerinin tesbiti işinin, gelecekteki kanun koyuculara bırakıldığı görülmektedir. Nitekim Anayasa'nın 55. maddesinin ilk fıkrasında "Vatandaşların kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme ve seçilme haklarına sahip oldukları" açıklanmak suretiyle seçme ve seçilme haklarının ancak kanunda gösterilen şartlara göre kullanılabileceğinde şüphe bırakılmamıştır.

Seçim düzenleri, seçme ve seçilme haklarının ilgili ülkenin koşullarına, gerçeklerine, gereklerine ve yararlarına göre en iyi ve doğru biçimde kullanılmalarını sağlamak üzere düşünülmüş bir takım yöntemlerdir. O halde kanun koyucunun belli seçim düzenlerinden birini Kanunlaştırmakta yahut ülkenin koşullarına, gerçeklerine ve yararlarına uygun göreceği, yeni bir düzeni ortaya koymakta takdir serbestliğine sahip bulunduğunu kabul etmek gerekir. Ancak bu takdir serbestliğini sınırsız düşünmek mümkün değildir. Çünkü Anayasa'nın 55. maddesinin ikinci fıkrası birinci fıkrasındaki yetkiye ilk sınırı şöylece koymaktadır: (seçimler serbest eşit, gizli, tek dereceli genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre yapılır.)

Bunlar seçimler için Anayasa'nın getirdiği özel kurallardır. Kanunkoyucu seçim düzen ve yöntemlerini koyarken, önce bu ilkelere uymak zorundadır. Bu ilkeleri saklı tutmayan bir seçim Kanununun Anayasa'ya aykırılığından şüphe edilemez.

Kanun koyucuyu bağlayan sadece 55. madde değildir. Bir "Bedahat" olduğu için ayrıca belirtmesi gerekli bulunmamakla birlikte hatırlatılmasında yarar umulan husus şudur : Kanun koyucunun, Anayasa'nın 5. maddesiyle tanınan, yasama yetkisini kullanırken, yine Anayasa'nın 8. maddesinde belirtilen (Kanunların Anayasa'ya aykırı olamayacağı; Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişiler bağlayan temel hukuk kuralları olduğu) ilkesini ve bu ilke dolayısıyla de, tüm Anayasa kurallarını gözönünde bulundurması gerekir. Kanun koyucu, bütün yasama işlemlerinde olduğu gibi seçim kanunlarını yapar ve bu kanunlarla seçim düzenlerini kurarken de

Anayasa'da yer alan ve konu ile ilişkisi bulunan bütün kuralları gözönünde tutmak ve onların sınırları içinde kalmak durumundadır,

Anayasa Mahkemesinin, yine bir seçim düzeni yasası olan 447 sayılı Kanun aleyhine nisbî temsil düzeninin Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçiminde de uygulanmasının Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle açılan dâvaya ilişkin 13.1.1966 günlü ve E. 1964/26 -K. 1966/1 sayılı kararında gerçi 447 sayılı Kanunun öteki kanunlar gibi Anayasa'nın ilgili temel kurallarına uygun olmasının olağan bulunması dolayısıyla, bu noktanın üzerine ayrıca parmak basılmasına yer görülmemiştir. Ancak işin, iddialar da gözönünde bulundurularak, 55. maddeden başka Anayasa'nın özellikle 8., 11., 70., 86. ve geçici 10. maddelerine değinen yönlerinin de incelenmesine ve tartışılmasına gidilmiş; kararda aynen açıklandığı üzere : Anayasa'nın ne sözü geçen maddelerine ne de başka herhangi bir maddesine aykırılık görülmeyle dâva reddolunmuştur. Yine 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun kimi maddelerine yöneltilen bir dâva sonunda verilen 5.3.1965 günlü ve E. 1963/171 K. 1965/13 sayılı kararda da (13.11.1965 günlü ve 12150 sayılı Resmî Gazete) sorunun, 55. maddenin dışında, Anayasa'nın özellikle 10., 11., 12., 56. ve 68 maddeleri ve temel ilkeleri yönlerinden incelenip tartışılmış olduğu görülecektir. Anayasa Mahkemesinin, seçim kanunları konusunda, yalnız 55. maddeyi değil, bir kural halinde açıkça belirtmeyi gereksiz görmekle birlikte, Anayasa'nın öteki ilgili hükümlerini de ele almakta olduğunu bu iki örnek göstermeye yeterlidir.

Şu açıklamalardan sonra, 306 sayılı Kanuna 1036 sayılı Kanunla eklenen 32. maddenin incelenmesine geçilmesi yerinde olacaktır.

b) 32. maddenin ilk üç fıkrası:

Sözü geçen maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları hükümleri bir seçim sonunda siyasî partilerle bağımsız adayların sağladıkları geçerli oylara göre elde ettikleri milletvekilliği sayısının nasıl hesaplanacağını göstermektedir.

Maddenin ikinci fıkrasıyla kabul edilmiş olan düzen, nisbî temsil fikrine dayanan seçim düzenlerinden bulucusunun adıyla anılmakta olan D'Hondt düzeninin bir biçiminden ibarettir.

Bu hesap yönetimine göre milletvekillikleri, bağımsızlarla siyasî partiler arasında kazandıkları geçerli oylarla orantılı olarak bölüştürülmektedir. Böylece seçmenin oyları, verildikleri doğrultuda değerlendirilmekte ve her siyasî parti veya bağımsız aday, kendisine verilen oylara sahip olmakta; onların gücüne göre milletvekilliğini kazanmakta yahut başkaca herhangi bir dış müdahaleye uğratmaksızın, kendi gücü yetişmediği takdirde de milletvekilliğini kazanamamaktadır.

Belirtilen şu sonucuna göre düzen, Anayasa'nın 55. maddesindeki ilkeleri zedelediği gibi, Anayasa'nın başka kurallarıyla da çelişme durumunda değildir.

c) 32. maddenin dördüncü ve beşinci fıkraları :

Maddenin dördüncü fıkrasında yer alan ve aradaki bağlantı dolayısıyla beşinci fıkrayı da kapsamı içine sokan hükümler, yukarıda incelenen seçim düzenini büsbütün başka bir yöne götürmekte ve ona tüm değişik bir nitelik vermektedir.

Maddenin dördüncü fıkrasında; bir seçim çevresinde seçime katılan siyasî partilerle bağımsız adaylara milletvekilliği tahsis edilebilmesi için bunların, o çevrede kullanılan geçerli oyların toplamının çevrenin çıkaracağı

milletvekili sayısına bölünmesiyle elde edilecek sayı kadar veya daha çok oy almalarının gerektiği; daha az oy alırlarsa kendilerine verilen oyların nazara alınamayacağı, böyle bir durumda o çevredeki milletvekillerinin, söz konusu sayıyı bulan yahut aşan partilerle bağımsız adaylar arasında paylaştırılacağı hükümleri yer almıştır.

Bu hükümler, bir seçim çevresinde her biri ayrı ayrı olmak üzere bir milletvekili çıkacak kadar oy toplayamamış, başka bir deyimle, engeli aşamamış bulunan siyasî partilerle bağımsız adayların meclislerde temsil edilmelerini önleyecek; buna karşılık ancak bir milletvekili çıkaracak kadar oy kazanmış bir siyasî partiye de o çevrenin çıkartacağı bütün milletvekilliklerinin verilmesine ve mecliste sadece o partinin temsil edilmesine yol açacak bir niteliktedir. Düzen adil olmadıktan başka, aşağıda açıklanacağı üzere bir çok hukukî sakıncalar ve ülkenin siyasî bünyesini demokratik olmayan bir düzene yöneltme olanağı taşımaktadır.

ç) Dördüncü fıkra hükmünün doğrultusu :

Maddenin dördüncü fıkrasında söz konusu engeli seçim düzeni, bir seçim çevresindeki engel sayısını az bir farkla aşabilmiş bir siyasî partinin, o çevrede seçime giren öteki partilerin, engelin altında kalmaları halinde çevrenin çıkaracağı bütün milletvekilliklerini elde etmesine yol açabilmektedir. Böylece başka partilere veya bağımsız adaylara oy vermiş seçmenlerin toplamı bir seçim çevresinde geçerli oy kullanan kimseler toplamının üçte ikisini hatta beşte dördünü bulsa, bu oylar, çeşitli partiler ve bağımsızlar arasında bölünmek dolayısıyla engel geçilemediği için, o seçmenler kendilerini Mecliste temsil ettirmek hakkından yoksun kalacak; çevredeki seçmen çoğunluğunu teşkil ettikleri halde, azınlığın seçtiği milletvekillerinin, kendilerini de temsil etmelerine katlanmaları gerekecektir.

Bir seçim çevresi için alınan bu örneği, aynı koşullarla çoğaltarak bütün ülkeye teşmil etmek mümkündür. Çünkü inceleme konusu engelli seçim düzeni, böyle bir olanağa kapıları açık tutmaktadır. Bu yoldan, seçmen azınlığının seçtiği milletvekilleri, Mecliste sayı çoğunluğu sağlayarak ülke yönetiminin başına geçme olanağını bulabileceklerdir. Şüphesiz bu düşünce tarzı, inceleme konusu engelli seçim düzeninin mutlaka böyle bir sonucu doğuracağı gibi bir hükme dayanmakta değildir. Ancak bu, uzak ve güç de olsa gene de gerçekleşmesi mümkün bir ihtimaldir.

Nitekim pek de uzak sayılmayacak bir geçmişte, 1957 seçimlerinde, başka bir seçim düzeniyle Türkiye'de aynı sonucun ortaya çıktığı görülmüş; yurt çapında seçmen azınlığının oylarını toplayabilmiş bir siyasî parti, seçim düzeninin sonucu olarak Millet Meclisindeki koltukların çoğunu elde etmiş, böylece aslında azınlıkta kaldığı halde Mecliste sağlayabildiği çoğunluğa dayanarak ülkenin yönetimini elinde tutmuştur.

d) Engelli seçim düzeninin demokratik hukuk devleti ilkesiyle karşılaştırılması:

Anayasa'nın 2. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri sayılırken (Türkiye Cumhuriyeti demokratik bir hukuk devletidir.) denilmektedir. Kanun koyucu, yapacağı her kanunda, özellikle siyasî rejim ile pek sıkı ilişkisi bulunan seçim kanunlarında Anayasa'nın bu ilkesini gözönünde bulundurmak, kuracağı seçim düzeniyle iş başına gelecek meclisin demokratik bir nitelikte olmasına itina

göstermek zorunluğundadır. Kanunun kurduğu seçim düzeni, demokratik sayılamıyacak bir idareyi iş başına getirebilecek nitelikte ise, böyle bir düzeni koyan kanun, Anayasa'ya aykırı düşer.

Demokratik idarenin "halkın, halk tarafından, halk yararına yönetilmesi" demek olduğunda şüphe yoktur. Buradaki, özellikle "halk tarafından" deyimini eldeki konuyu yakından ilgilendirmektedir. Devletlerin sosyal durumlarında çağlardan beri süre gelen değişiklik ve gelişmeler, halkın, yönetimi bizzat elde tutmasına maddî ve fiilli imkân vermediğinden, temsilciler yoluyla idareye katılmaları zorunluluğunun ortaya çıktığı ve temsili rejimlerin bu zorunluluğun sonucu olarak kurulduğu bilinen vakıalardır. Doğrudan doğruya halk idaresinde halkı, nasıl halkın çoğunluğu yönetmekte idiye, temsili rejimlerde de yine halkın çoğunluğunu temsil edenlerin, yönetimin başında bulunmaları gerekmektedir. Ancak böyle bir temsili rejimin "demokratik" niteliği var sayılabilir. Halkın azınlığını temsil eden bir topluluğun yönetimine "demokratik idare" vasfını vermek mümkün değildir.

Kaldı ki demokratik idare anlayışı, içinde bulunduğumuz yüzyılda daha da gelişmiş ve toplumda beliren bütün fikir topluluklarının elverdiği oranda meclislerde temsillerine olanak tanınması; böylece sağlanan çoğunluk iktidar, azınlık da, muhalefet olarak bütün eğilimlerin ülkenin yönetiminde etkilerini göstermelerinin sağlanması, demokratik bir idarenin belli başlı nitelikleri arasında sayılmağa başlanmıştır.

Yukarıda da değinildiği üzere, 32. maddenin dördüncü fıkrasında yer alan engelli seçim düzeni, seçmen azınlığına dayanan temsilcilerin Mecliste çoğunluk sağlayarak yurt yönetiminin başına geçmelerine yol açabileceğinden, Anayasa'nın 2. maddesindeki "demokratik hukuk devleti" ilkesine aykırı bulunmaktadır.

e) Seçme ve seçilme hakkı bakımından durum :

Anayasa'ya göre her vatandaşın seçme ve seçilme hakkı vardır. (Madde 55/1) kanun, bu hakkın nasıl kullanılacağını, Anayasa kurallarının sınırı içinde kalmak şartıyla, düzenleyecektir. Ama bu yetki, düzenleme diye hakkın büsbütün yok edilmesine yol açabilir. Hükümlerin kanunlaştırılmasına varacak derecede sınırsız ve sorumsuz değildir.

İnceleme konusu dördüncü fıkra ile, seçim işlerinin tabii bir sonucu olmaksızın, sırf kanun koyucunun takdiri ile, sunî olarak bir "engel sayısı" yaratılmış ve bu sayının altında kalan yurttaş oylarının nazara alınmayacağı hükme bağlanmıştır. Böylece engel sayısı altında kalan yurttaşların, oy vermiş olmalarına rağmen, dolayısıyla, seçme hakları kullandırtmamakta oyları alan siyasî partilerle bağımsız adayların seçilme hakları da bir yana itilmektedir.

Şüphesiz seçimde kullanılan her oyun, bir milletvekili çıkarması veya her oy alan kişinin, milletvekili seçilmesi düşünülemez. Bir seçim çevresinden çıkacak milletvekili sayısı bellidir. Bu durumda kullanılan oyların siyasî partiler ve bağımsız adaylar arasındaki dağılışına göre-bir oyun, etkisini ve sonucunu oy sahibinin tutumu ve öteki oyların karşı etkileri belli edeceğinden-kimi oyların milletvekili çıkaramaması veya bir bölüm siyasî partilerin veya bağımsız adayların seçilememesi olağandır. Ancak üzerinde durulacak husus oyların etkisiz kalmasının sırf takdire dayanan nedenlerle ortaya konulmuş sunî bir engel sonucu olmamasıdır. Seçimin tabii koşulları içinde geçişi sonunda siyasî

partilerle bağımsız adaylar üzerinde birleşen seçmen oylarının sayısı, seçilecek milletvekili sayısına oranla ne kadar milletvekili çıkarmak gücünde ise, o kadar milletvekili çıkartabilmelidir. Bir başka deyimle, bir seçim çevresinde seçime katılan bir siyasî partinin topladığı geçerli oy sayısının, o çevrede kullanılan geçerli oyların toplamı içindeki oranı kadar o çevrede çıkacak milletvekili sayısı içinde hakkı olmalıdır.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere dördüncü fıkra da öngörülen "seçim engeli" düzeninin, olağan seçim sonuçlarını, sunî bir müdahale ile değiştirdiği ve Anayasa'nın 55. maddesindeki seçme ve seçilme hakkını zedeler nitelikte bir hukukî sakınca taşıdığı, bu yüzden de Anayasa'ya aykırı olduğu ortadadır.

f) Serbestlik ilkesi bakımından durum :

"Engel sayısı" na ilişkin hükümler Anayasa'nın 55. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "serbestlik" ilkesine de aykırıdır.

Serbest oy esasına göre yapılan seçim, seçmenin oyunu baskıya, kanun dışı bir müdahaleye uğramadan kullanılabildiği bir seçimdir. Ancak bir eylemin serbest oy esasını zedelemesi için baskının mutlaka fiilî ve maddî olması gerekmez. "Serbestlik" ilkesi aynı zamanda seçmen iradesine dolaylı yollardan müdahalede bulunacak veya etki yapacak bir engel ve tedbirin seçmen karşısına çıkartılmamasını da zorunlu kılar.

Oysa dördüncü fıkra da yer alan hüküm, seçmene kendisiyle aynı doğrultuda kullanılan oyların belli bir sayıyı doldurmaması halinde bu oyların tümünün nazara alınmayacağını önceden bildirmekte ve seçmen daha başlangıçta bir ruhî baskı altına ve tereddüt içine düşmektedir. Bu bir müdahaledir ve her ne kadar kanunun içinde yer almışsa da meşru olmayan bir müdahaledir.

g) Çok partili düzen bakımından durum :

Anayasa siyasî parti kurmayı, partilere girmeyi ve çıkmayı bir hak olarak tanıdığı; bunların kuruluşunu herhangi bir izne bağlamadığı gibi kurulduktan sonra da serbestçe faaliyette kalmalarını teminat altına almış ve siyasî partileri, ister iktidarda ister muhalefette olsunlar, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları saymıştır. (Madde 56)

"Serbestçe faaliyette bulunma" deyiminden ereğin siyasî partilerin davranışları karşısına bir takım fiilî engeller ve müdahaleler çıkartılmaması olduğu gibi, bunların Anayasa ile tanınmış haklarını kullanmalarının, kanunlarla dahi engellenmemesi olduğu ortadadır. Siyasî partiler seçim yollarından iktidara gelerek ülkeyi kendi tüzük ve programlarının doğrultusunda yönetmek ereği ile kurulurlar. Böylece bir partinin seçimde topladığı oyların, gücü oranında değerlendirilerek öteki siyasî partiler ve bağımsız adaylar arasındaki gerine oturtulmak suretiyle hakkının verilmesi gerekirken, bir takım kanun engelleri çıkartılarak bu oyların sayılmaması yoluna gidilmesi dolaylı olarak siyasî partinin serbest faaliyetini zedeler. Bu davranış aynı zamanda yukarıda değinilen "siyasî partilerin ister iktidarda ister muhalefette bulunsunlar demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları olduğu" yolundaki ilkeye de aykırı bir tutumdur. Zira bir bölüm siyasî partilerin topladığı oyları nazara almamak ve onların payına düşen milletvekilliklerini öteki partiler arasında bölüştürmek, bu bölüm siyasî partilerin, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları sayılması sonucunu doğurur.

Öte yandan Anayasa'nın bu hükmü, çok partili siyasî hayatın ülkede hâkim olması erek ve istenin ifadesinden başka bir şey değildir. Anayasa'nın sözüyle ve ruhiyle ülkedeki siyasî hayatın çok partili bir düzene dayanmasını istediği açıkça görülmektedir. Oysa gerek 316 sayılı Kanunun gerekse dâva konusu 1036 sayılı Kanunun görüşülmesi sırasında siyasî partilerin çoğalması, kaçınılması gerekli bir konu gibi ortaya atılmış; seçim kazandırmamak suretiyle partilerin gelişmelerinin önlenmesi ve çoğalmamalarının sağlanması için seçim kanunlarına hükümler koymak yoluyla Anayasa'daki "çok partili siyasî hayat" ve "siyasî partilerin serbestçe faaliyette bulunması" ilkelerine, dolaylı olarak karşı çıkılmak istenmiştir.

Bu nedenlerle dördüncü fıkra hükmünü Anayasa'nın 56. maddesiyle de bağdaştırmak mümkün değildir.

h) Türkiye Büyük Millet Meclisine üye seçilme yeterliği bakımından durum:

Dördüncü fıkra hükmü Anayasa'nın 68. maddesine ve 72. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

68. maddede otuz yaşını dolduran her Türkün milletvekili seçilebileceği kuralı yer almakta, seçilemeyecekler, maddenin öteki fıkralarında gösterilmektedir. 72. maddenin birinci fıkrasında ise, Cumhuriyet Senatosu üyesi seçilebilmek için kırk yaşını doldurmuş ve yüksek öğrenim yapmış bulunmak koşulu konulmuş ve milletvekili seçilmeğe engel durumlar, Cumhuriyet Senatosu üyelikleri için de geçerli sayılmıştır.

Şu hale göre durumu bu maddelere uygun her Türkün, seçimlere girebilmesi ve araya başka bir engel sokulmaksızın, topladığı oyların gücü oranında, seçilip seçilmediğinin belli olması gerekmektedir.

Oysa dördüncü fıkradaki engel hükmü, seçim sonuçlarının değerlendirilmesini, olağan şartlardan başka bir de tamamen kanun koyucunun takdiriyle yaratılmış sun'î bir koşulun tahakkukuna bağlamıştır. Böylece 68. ve 72. maddelerdeki seçilme yeterliğine ilişkin hükümlere kanunla yeni bir kayıt eklenmiş olmaktadır. Kanun koyucunun böyle bir hüküm çıkarabileceğini kabul etmek mümkün değildir.

1) Beşinci fıkranın durumu :

32. maddenin beşinci fıkrasına gelince; bu fıkra seçime katılan siyasî partilerden ve bağımsız adaylardan herbirinin dördüncü fıkra gösterilen engel sayısı kadar oy alamamaları halinde nasıl davranılacağı açıklanmıştır. Beşinci fıkra, dördüncü fıkraya bağlı ve ancak onunla birlikte uygulanabilecek engelli seçim düzenine ilişkin bir hükümdür. Dördüncü fıkra ile birlikte ele alınması ve Anayasa'ya aykırılık ve uygunluk bakımından o fıkranın akibetine bağlı bulunması tabiidir. Bu nedenle beşinci fıkra üzerinde ayrıca durulması ve dördüncü fıkra için söylenenlerin bir daha tekrarlanması yersiz olur.

i) 1036 sayılı Kanunla Kurucu Meclisin kabul ettiği esaslara dönüldüğü yolundaki görüş :

Şimdi dâva konusu kanunun, tercihli oy dışında, Kurucu Meclisçe 25/5/1961 gününde kabul edilen 306 sayılı Kanundaki esaslara dönüş niteliği taşıdığı görüşüne biraz değinmenin sırası gelmiştir.

Hatırlanacağı üzere Temsilciler Meclisindeki görüşmelere esas olan Milletvekili Seçimi Hakkındaki Kanunun 32. maddesi, basit D'Hondt seçim düzenine göre hazırlanmış ve burada bir engel sayısına yer verilmemişti. Temsilciler Meclisindeki birinci görüşmeler sırasında bu düzenden yana ve bu düzene karşı olarak bir çok konuşmalar yapılmış; değiştirme önergeleri verilmiş ve bu arada engelli seçim düzeni de teklif edilmiş; fakat D'Hondt düzeninin engelsiz biçiminin, en âdil ve ülke yararına en uygun seçim düzeni olduğu yolunda, üyeler ve komisyon sözcülerince yapılan savunmalar sonunda önergeler reddedilerek engelsiz D'Hondt seçim düzeni komisyondan geldiği biçimde onaylanmıştı (Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi: Cilt 5, Sayfa: 287-298).

Ancak tasarının Temsilciler Meclisindeki ikinci görüşülmesi sırasında ilk görüşmedeki önergelere benzer yeni önergeler verilmesi üzerine Komisyon Sözcüsü basit D'Hondt düzeninden yana olan ısrarlı tutumunu bırakarak yeni bir teklif getirmek üzere önergeleri ve maddeyi Komisyona geri almıştır. Komisyon engel sayısı esasını koyan iki fıkra hazırlamış ve bunların 32. maddeye dördüncü ve beşinci fıkralar olarak eklenmesini ileri sürmüştü; açıklamalardan sonra da Temsilciler Meclisi 32. maddeyi yeni biçimiyle kabul etmiştir. (Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi: Cilt 5, Sayfa: 376, 378 ve 384-388).

Bu kez dâva konusu 1036 sayılı Kanuna ilişkin Hükümet gerekçesinde ve ondan aktarılarak Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu raporlarında, 306 sayılı Kanuna ilişkin Temsilciler Meclisi Seçim Komisyonu raporunda yazılı olduğu söylenen gerekçelerle engelli seçim düzeninin savunulmasına gidilmiştir. Ancak bu gerekçeler, 306 sayılı Kanunun 32. maddesinde yer alan engelli D'Hondt seçim düzenine değil; tam tersine; Temsilciler Meclisi Seçim Komisyonunca ilk önce âdil ve memleket koşullarına ve yararlarına en uygun diye nitelendirilerek teklif edilen engelsiz D'Hondt seçim düzenine ilişkindir. Engelli seçim düzenini desteklemek üzere ileri sürülen bu delil geçmişteki vakıalara uymamaktadır.

Öte yandan bir kanunun Kurucu Meclisten çıkmış bulunması, onun mutlaka Anayasa'ya aykırı olmamasını gerektirmez. Kurucu Meclis de, Anayasa'yı kendisi hazırlamış olmakla birlikte, öteki yasama meclisleri gibi bir hükmün Anayasa'ya uygunluğu konusunda yanılmış veya ters yoruma düşmüş olabilir. Yahut aradan geçen zaman içinde görüşlerde önemli gelişmeler yer almış bulunabilir. Engelli D'Hondt seçim düzeninin Kurucu Meclisçe çıkartılan 306 sayılı Kanunun 32. maddesiyle getirilmiş bulunması bu seçim esasının Anayasa'ya uygunluğunun teminatı olamaz. Kaldı ki Kurucu Meclisin çıkardığı kanunların Anayasa'ya uygunluğu kural olsaydı, bunların aleyhine Anayasa Mahkemesine başvurulması gerekmez ve Anayasa'nın 153. ve geçici dördüncü maddelerindekilere benzeyen bir hükümle bu yol kapatılırdı.

306 sayılı Kanunun 32. maddesinin engelli D'Hondt seçim düzenini kabul eden metniyle bir süre yürürlükte kalmasının da bu düzenin Anayasa karşısındaki durumuna bir etkisi olamaz. Anayasa Mahkemesine, Anayasa'nın 147. maddesiyle verilen kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetleme görevi ve yetkisi, ancak yine Anayasa'nın 149. ve 151. maddelerinde gösterilen yollardan işler. Bir kanun Anayasa'ya aykırı olabilir; fakat bu yollardan Anayasa Mahkemesinin denetimine ulaşmadıkça yıllarca yürürlükte kalır.

J) Dördüncü ve beşinci fıkralar üzerinde varılan sonuç:

Yukarıdan beri açıklandığı üzere 1036 sayılı Kanunla 306 sayılı Kanuna eklenen 32. maddenin "bir seçim çevresinde" diye başlayan dördüncü ve "şayet" diye başlayan beşinci fıkraları, Anayasa'ya aykırı olduğundan, bunların iptal edilmeleri gereklidir.

k) Kararın anlam ve kapsamı:

Burada Anayasa Mahkemesinin bu kararının anlam ve kapsamı üzerinde durulmasında yarar vardır.

Kararda Anayasa Mahkemesinin "millî kalıntılı seçim düzeni" ve bu düzenin kaldırılması üzerindeki görüşüne dair bir İşaret aranmamalıdır. Çünkü bu dâva dolayısıyla yapılan görüşmelerde ve verilen kararda tabiatıyla 1036 sayılı Kanunla kaldırılan hükümler değil, bunların yerine getirilen hükümler inceleme ve tartışma konusu olmuştur. Öte yandan Anayasa Mahkemesi belli bir seçim düzenini de teklif veya telkin etmek veya koymak durumunda değildir.

ı) İptal görüşüne katılmayanlar:

32. Maddenin dördüncü ve beşinci fıkralarının iptali gerektiği yolundaki görüşe Başkan İbrahim Senil, Üyelerden İhsan Keçecioglu, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu ve Halit ZARBUN katılmamışlardır.

3- 1036 sayılı Kanunla 306 sayılı kanuna eklenen 33. madde:

Bu maddede siyasî parti adaylarından seçilenlerin nasıl tespit edileceği belirtilmiştir. Maddenin ikinci fıkrasına göre : Yüksek Seçim Kuruluna verilen aday listelerindeki sıra, seçimlerle partilerin kazandıkları milletvekilliklerinin tesbiti için esas olur ve her seçim çevresinde 32. madde gereğince partilere düşen milletvekilliği sayısı kadar milletvekili her parti listesinin başından itibaren sayılmak suretiyle seçilmiş sayılır.

Burada seçmenin, oylarının değerlendirilmesinde şahsî bir etkisi olmaması; bir başka deyimle, seçmen oylarının seçilecek milletvekillerinin ancak partisini ve sayısını ortaya koyabilmesi ve seçilmiş kimselerin bu sayı uyarınca parti aday listesindeki sıraya göre kendiliğinden belirmesi gibi bir durum vardır.

Bilindiği gibi her parti bir fikir, bir program beraberliğinin ve bunları yürütebilme gücünün ifadesidir. Nispî seçimde değeri olan budur. Nispî seçim düzeninde seçmen oylarının çoğu kişilere değil; fikirlere, programlara yönelir; yönelmesi gereklidir. Bir seçmenin oyunun, bir siyasî partinin aday listesine yönelmesi genel olarak seçmenin partinin temsil ettiği fikir ve programı yeğ tuttuğunu gösterir. Burada adayların kimlikleri ve kişilikleri tabiatıyla ikinci alanda kalacaktır. Bir seçmen, fikir ve program gibi en önemli bir unsurda bir siyasî parti ile beraberse, onun ülküsünü ve tutumunu benimsediği partinin aday listesinde düzenlenen sıradaki önceden bilinen görüşüne de katılmış bulunması beklenir. Hele siyasî partilerin demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları sayıldığı bir ortamda böyle bir davranışı yadırgamak ve kınamak mümkün değildir. Bu durumun seçme ve seçilme serbestliğine dokunduğu da ileri sürülemez. Bir adayın bir parti listesinde yer alması, bir seçmenin bir partiye oy vermesi kendi iradeleri ile olur. Ancak bu serbest davranış eşyanın tabiatı daha açıkcası yukarıda değinilen siyasî parti kavramının özel niteliği yüzünden seçmenin de adayın da yöneldikleri partinin görüş ve tutumu ile bağlanmaları gibi bir sonucu kendiliğinden doğurur.

Şu duruma göre 306 sayılı Kanuna 1036 sayılı Kanunla eklenen 33. maddenin ikinci fıkrasında Anayasa'ya aykırılık yoktur. Üyelerden Sait Koçak, Recai Seçkin ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

Maddenin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarında Anayasa'ya aykırı bir yön görülmemektedir.

4- 306 sayılı Kanuna 1036 sayılı Kanunla eklenen 35. madde:

Bu maddenin birinci, ikinci üçüncü ve dördüncü fıkraları, seçim sonuçlarının nasıl açıklanacağı hakkındadır. Anayasa'ya aykırı bir yönleri yoktur.

Maddenin son fıkrasında 306 sayılı Kanuna eklenen 32, 33. ve 35. maddeler hükmünün, Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçimlerinde de uygulanacağı açıklanmaktadır. Bunlardan 32. maddenin iptal edilmeyen fıkralarının Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçimlerinde uygulanması gerekecektir. 1036 sayılı Kanunla getirilen ve Anayasa'ya aykırı olmadıkları sonucuna varılan hükümlerin, Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçimlerinde de uygulanmasında Anayasa'ya bir aykırılık düşünülemez. Bu itibarla son fıkra hakkında başkaca bir karar verilmesine yer olmamak gerekir.

5- 1036 sayılı Kanunun tümünün iptali gerektiği yolundaki görüş :

Üyelerden Recai Seçkin 1036 sayılı Kanunun tümünün iptali gerektiği görüşünü ileri sürmüştür. 1036 sayılı Kanunun getirdiği hükümlerden 32. maddenin dördüncü ve beşinci fıkralarının iptali öngörülmüş ve bu kararın III bölümünün başında açıklanan yönlerde yapılan incelemelerde, yeri geldikçe ayrı ayrı belirtildiği üzere görüşülen öteki hükümler Anayasa'ya aykırı görülmemiş olduğundan çoğunluk Recai Seçkin'in görüşünü benimsememiştir.

VI- Sonuç:

A) 1- 1036 sayılı Kanunun, Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla iptali gerekmediğine üyelerden Salim Boşal, Fazlı Öztan, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Ziya Önel, ve Muhittin Gürün'ün karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

A) 2- a) Anayasa'nın 89. maddesinin uygulanma biçiminin kararda tartışılması gerekmediğine Başkan İbrahim Senil, üyelerden Salim Başol, Hakkı Ketenoğlu, Sait Koçak, Recai Seçkin, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

b) Gensoru önergelerinin gündeme alınıp alınmaması konusu görüşülmeden 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşülüp kabul edilmesinin iptal nedeni olamayacağına oybirliğiyle;

A) 3- a) Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonunun, Komisyon Başkanınca belirtilen üyelerle kurulmasının İçtüzüğe aykırı bulunduğu üyelerden Hakkı Ketenoğlu ve Halit ZARBUN'un karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

b) Geçici Komisyonun Anayasa ve Adalet Komisyonu ile İçişleri Komisyonunca seçilmesi gerektiğine üyelerden Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Recai Seçkin, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün üyelerin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca seçilmeleri gerektiği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

c) Geçici Komisyonun kuruluş biçiminin kanunun iptalini gerektirmediğine üyelerden Fazlı Öztan, Sait Koçak, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Ziya Önel'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

A) 4- Geçici Komisyonun İçtüzükte belirtilen aralara uyulmaksızın toplanmış olmasının kanunun iptalini gerektirmediğine üyelerden Fazlı Öztan, Sait Koçak, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Ziya Önel'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

A) 5- Kimi üyelerin Geçici Komisyondan çekilmeleri dolayısıyla ortaya çıkan durumun kanunun iptalini gerektirmediğine üyelerden Fazlı Öztan, Sait Koçak, Avni Givda, Recai Seçkin ve Ahmet Akar'ın karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

B) 1- 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa 1036 sayılı Kanunun 1. maddesiyle eklenen 32. maddenin "Bir seçim çevresinde" diye başlayan dördüncü ve "Şayet" diye başlayan beşinci fıkralarının, Anayasa'ya aykırı olduklarından, iptallerine Başkan İbrahim Senil, üyelerden İhsan Keçecioğlu, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

B) 2- Aynı kanunla eklenen 33. maddenin ikinci fıkrası hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığına üyelerden Sait Koçak, Recai Seçkin ve Muhittin GÜRÜN'ün karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

B) 3- Aynı kanunla eklenen 35. maddenin son fıkrası hakkında 32. maddenin iptal edilmeyen fıkralarının, bu fıkra hükmü uyarınca Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçiminde de uygulanması gerekeceğinden, başkaca karar verilmesine yer olmadığına oybirliği ile;

B) 4- Aynı kanunun yukarıda belirtilen hükümleri dışında kalan Öteki hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına üyelerden Recai Seçkin'in karşı oyu ile ve oyçokluğu ile;

3, 4 ve 6 Mayıs 1968 günlerinde yapılan görüşmeler sonunda Anayasa'nın 147., 149., 150. ve 152. maddeleri gereğince karar verildi.

Başkan İbrahim Senil	Başkanvekili Lütfi Ömerbaş	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Salim Başol
Üye Feyzullah Uslu	Üye Fazlı Öztan	Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Hakkı Ketenoglu
Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda	Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar
Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Muhittin GÜRÜN	

KARŞI OY YAZISI

Mahkemece, 306 sayılı Kanuna 1036 sayılı Kanunla eklenen 32. maddenin dördüncü ve beşinci fıkralarının, Anayasa'ya aykırı olduklarından iptallerine karar verilmiş bulunmaktadır.

Bu maddenin ikinci fıkrasında, nisbî seçim usulünün bir türü olan D'Hondt sistemi kabul edilmiştir. Dördüncü fıkrasında ise, bir seçim çevresinde, kullanılan muteber oy puslaları toplamının, o çevreden çıkacak milletvekili sayısına bölünmesi ile elde edilecek sayıdan az oy alan siyasî partilere ve bağımsız adaylara milletvekilliği tahsis edilmeyeceği, bu gibi hallerde, milletvekilliği elde edemiyen siyasî partiler veya bağımsız adaylar ve aldıkları

oylar nazara alınmaksızın milletvekillerinin geriye kalan partiler ve bağımsız adaylar arasında yukarıki fıkra gereğince paylaştırılacağı hükmü vardır. Maddenin beşinci fıkrasında da seçime katılan siyasî partilerden ve bağımsız adaylardan hiçbirisi yukarıki fıkra da gösterilen sayı kadar oy alamamışlarsa Millet Vekilliklerinin ikinci fıkra hükümlerine göre paylaştırılacağı yazılıdır.

Kısa bir deyimle, 32. madde engelli D'Hondt sistemi diye adlandırılan bir seçim sistemi koymuştur. Engeli ve bunun uygulama şeklini, maddenin dördüncü ve beşinci fıkraları düzenlemektedir.

Anayasa'da seçimler hakkındaki hükümler 55. maddede bulunmaktadır. Bu maddede :

"Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme ve seçilme hakkına sahiptir.

Seçimler, serbest, eşit, gizli tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre yapılır" denilmektedir.

32. maddenin ikinci fıkrasında öngörülen nisbî seçim sistemini, bir engel tesis etmek suretiyle sınırlandıran dördüncü fıkradır. Beşinci fıkra da, dördüncü fıkraya gönderme yapılarak, hiçbir siyasî partinin engeli aşmaması halinde milletvekilliklerinin nasıl paylaştırılacağı gösterilmekte olup bu maddenin Anayasa karşısındaki durumu, bu yönden, dördüncü fıkra hakkında varılacak sonuca bağlıdır. Şu halde incelemede dördüncü fıkranın ele alınması gerekir. Bu inceleme, önce seçim ilkesini koyan, Anayasa'nın 55. maddesi bakımından yapılmalıdır.

Bu maddenin anlamı, Mahkememizin kararları ile daha önce açıklanmıştır.

Bir siyasî parti tarafından, 306 sayılı Milletvekilleri Seçimi Kanununun bazı maddelerinin, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülerek iptali İsteği ile Mahkememize açılan Esas 1963/171 sayılı dâva dolayısıyla verilen 5/3/1965 günlü ve K: 1965/13 sayılı kararda, Anayasa'nın 55. maddesine de değinilmiş ve aynen şu görüş kabul edilmiştir:

"Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sı vatandaşlara seçme ve seçilme hakkını kayıtsız ve şartsız olarak vermiş değildir. Tam tersine bu hakkı, ancak kanunda gösterilen şartlara uygun bulunması halinde tanımıştır. (Anayasa Madde 55) seçimlerin, serbest eşit, gizli, tek dereceli ve genel oy ve açık sayım ve döküm esasları dışında kalan bütün şartları ve nitelikleri kanun koyucunun takdirine bırakılmıştır.

Başka bir siyasî parti tarafından Cumhuriyet Senatosu Üyeleri Seçimi Kanununun değiştirilmesine dair olan ve çoğunluk sistemi yerine nisbî temsil sistemini öngören 447. sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası ile Mahkememize açılan Esas, 1964/26 sayılı dâvada verilen 13/1/1966 günlü ve 1966/1 sayılı kararda da aynı görüş daha etraflı bir şekilde tekrarlanmış, bir kanunun gerekçesine ve bu kanun üzerindeki Meclis görüşmelerine de dayanan davacı iddialarına temas edilerek aynen : "Yasaların ancak açıklıktan yoksun hükümleri, uygulamalar sırasında bir ışık tutmasını gerektirir ve böyle bir durumda o ışık, yasanın gerekçesinde ve Meclis görüşme tutanaklarında aranır. Açık ve kesin metinler için aydınlatma ve yorumlama söz konusu olamayacağı gibi gerekçelere ve Meclis görüşme tutanaklarına başvurulması da düşünülemez. Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının seçme ve seçilme hakkını ve

seçimlerde uygulanması gerekli temel kuralları belirten 55 inci maddesi, en küçük bir tereddüde ve yanlış anlaşılmaaya yer bırakmayan bir açıklık ve kesinliktedir. Bu madde seçimlerin "serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm" esaslarına göre yapılmasını hükme bağlamakta, bu esasların dışında kalan bütün şartları ve nitelikleri kanun koyucunun takdirine bırakmaktadır. O halde serbest, eşit, gizli, tek dereceli; genel oy, açık sayım ve döküm esaslarından ayrılmamak şartıyla kanun koyucunun meclislerden herhangi biri için uygun gördüğü seçim sistemi Anayasa'nın makbulüdür. Eğr Anayasa koyucusu, Cumhuriyet Senatosu seçimleri için belirli ve değişmez bir sistemi öngörmüş olsaydı, böylesine önemli bir görüşü davacının iddia ettiği gibi gerekçedeki yorumlanmaya hattâ zorlanmaya muhtaç bir takım beyanlarla değil yasanın metni içinde yer alacak buyurucu ve bağlayıcı bir hkmlle açıklayacağında şüphe yoktur" denilmiştir.

Böylece, Mahkememiz, Anayasa'nın 55. maddesinin anlamını, başkaca gerekçe aramağa lüzum kalmayacak şekilde açıklamış bulunmaktadır. Bu görüş şöyle özetlenebilir: Anayasa koyucusu, yurdumuzda uygulanacak seçim sisteminin tayinini, maddede gösterilen esaslardan ayrılmamak şartıyla kanun koyucuya bırakmıştır.

Çoğunluk, bu görüşten ayrılarak Anayasa'nın 55. maddesi dışındaki ilkelerin de seçim kanununda nazara alınması gerektiğini kabul etmekte ve iptal edilen fıkraların, Anayasa'nın, 2., 8., 56., 68. ve 72. maddelerine ve ayrıca 55. maddesindeki esaslardan seçme ve seçilme hakkı ile serbestlik esaslarına aykırı olduğu sonucuna varmaktadır.

Anayasa'nın 8. maddesi karşısında, 55. maddesi dışındaki ilkelerin seçim sisteminde de uygulanması gerektiği kabul edilebilir. Bununla birlikte söz konusu fıkralar, kararda gösterilen maddelere de aykırı değildir. Bunun nedenleri, kararın B işaretli "Esas yönünden aykırılık durumunun incelenmesi" başlığını taşıyan kısımdaki sıra izlenerek aşağıda açıklanacaktır.

1- Kararın c,  ve d bentlerinde, özetle, dördüncü fıkradaki engelin, bunu aşamamış olan siyasi partilerle bağımsız adayların Mecliste temsil edilmelerini önleyeceği, bir seçim vresinde engel sayısını az bir farkla aşabilmiş bir partinin, öteki partilerin engel altında kalmaları halinde o vredeki bütün milletvekilliklerini elde edeceği, bu rneği bütün vrelere teşmil etmek mümkün olduğu, böylece seçmen azınlığının seçtiği milletvekillerinin Mecliste sayı çoğunluğunu sağlayarak, ülke yönetiminin başına geçebileceği, uzak ve g de olsa bu ihtimalin gerçekleşebileceği ve bu sonucun, Anayasa'nın 2. maddesindeki demokratik hukuk devleti düzeni ilkesine aykırı bulunduğu beyan edilmektedir.

Dördüncü fıkrada öngörülen seçim sisteminin, bir seçim vresinde farazi bir sonucunu bütün yurda teşmil etmek suretiyle azınlığın seçtiği temsilcilerin Mecliste çoğunluğu elde ederek ülke yönetiminin başına geçebilecekleri, inandırıcı bir neden değildir. Zira, tüm siyasi partilerin bütün seçim vrelerinde aynı güçte oldukları kabul edilemez. Partilerin durumu, seçim vrelere göre değişir. Bu, herşeyden önce, partilerin tutumuna, seçmenlerin eğilimine ve ayrıca seçime katılan seçmenlerin ve engelde geçerli sayılan seçim puslalarının sayısına bağlıdır. Böylece hiç bir siyasi partinin engeli aşamaması da mümkün olmakla birlikte, normal ve tabiî olan durum,

kimi siyasî partilerin, bazı çevrelerde engeli aşamamaları, başka çevrelerde ise bunu aşmalarıdır ve engeli aşacak olan partiler de kuşkusuz en kuvvetli olan partiler olacaktır. Bunun sonucu olarak, kimi partiler engeli aşmasa ve temsilci kazanmasa bile engeli aşacak olan kuvvetli partilerin elde edecekleri milletvekillikleri ile yasama meclislerinde gene de seçmen çoğunluğunun temsil edilmesi olağandır. Nitekim iptal edilen dördüncü fıkra hükmü 306 sayılı Kanunda da aynen bulunduğu halde bu hükmün uygulandığı 1961 yılı seçimlerinde dört parti engeli aşmış ve aldıkları oylarla kazandıkları milletvekillikleri arasında tam bir denge ve orantı sağlanmıştır. Bu güne kadar, arada geçen zaman içinde partilerin ve seçmenlerin durumunda bazı değişiklikler olmuş olsa bile aynı sistemin, kararda farzedilen sonuçları verebileceğini düşünmek isabeti olmasa gerekir.

Bu gün demokratik birer hukuk devleti olan batılı demokrasilerde uygulanan çeşitli seçim sistemlerinde de kimi partilerin, yasama meclislerinde hiç temsil edilmedikleri veya aldıkları oy oranında milletvekilliği elde edemedikleri vakidir. Çoğunluğun ileri sürdüğü en uzak ve güç ihtimallere göre tahminler yürütülürse bu durum her seçim sisteminde meydana gelebilir. Mükemmel bir temsil eşitliği sağlayan yani her seçmenin oyunun aynı ağırlıkta olduğu tek sistem, tam (İntegral) nisbî seçim sistemidir ki bu da hiç bir yerde uygulanmamaktadır. (Maurice Duverger - *İnstitutions politiques et droit Constituti-onnel* - 1963, sayfa 97). Şu halde çoğunluğun dayandığı uzak ve güç ihtimal esas alınacak olursa, bunun gerçekleşmemesi için memleketimizde kanun koyucunun ancak bu tam nisbî temsil sistemini kabul edebileceği sonucuna varılır ki bu takdirde seçim sistemi dondurulmuş olur. Bu ise memleketimizde, ileride belirecek siyasî ve sosyal şartlara uygun olmayabileceği gibi Anayasa'nın 55. maddesinin yukarıda izah edilmiş olan ereğine ve kapsamına aykırı düşer ve dolayısıyla yasama organının takdirine müdahale anlamını taşır.

Durum 1957 seçimleriyle mukayese edilemez. Zira o seçimler basit çoğunluk sistemine göre yapılmıştır. O sistemde ise bir fazla oy alan parti bütün milletvekilliklerini almakta idi. Halbuki söz konusu engelli D'Hondt sisteminde her parti engeli aşabilir ve bunu aştığı ölçüde, kendisinden daha fazla oy alan parti bulunsay bile gene de milletvekillikleri elde eder.

Seçim sisteminin, bugünkü anlamında demokratik bir rejimin kurulmasında ve korunmasında esaslı vasıtalarından biri olduğu şüphesizdir. Bu itibarla benimsenecek seçim sisteminde bu ilkenin zedelenmemesinin gözönünde tutulması gereklidir.

Bir seçim çevresinde kullanılan tüm geçerli oy puslaları toplamının o çevreden çıkacak milletvekilliği sayısına bölünmesiyle tesbit edilen ve şu suretle kanunda belli bir esasa bağlanmış ve bu karşı oy yazısında açıklandığı üzere, Devlet yönetiminde İstikrarın sağlanması amacıyla kabul edilmiş olan (Engel) hükmünün eşit koşullar içinde geçen bir seçim sonucu uygulandığına göre, demokratik sayılmaması doğru değildir. Bu durumun, idare edenlerin hukuka ve yargı denetimine tâbi olduğu anlamını kapsayan hukuk devleti kavramıyla da bağdaşmadığı ileri sürülemez.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, iptal edilen fıkralar hükümlerinin seçimlerde uygulanması ile, Anayasa'nın 2. maddesinde öngörülen demokratik hukuk devleti ilkesinin zedelenmesi sonucunun doğması söz konusu olmadığı ve bu itibarla bu fıkraların Anayasa'nın bu maddesine de aykırı olmadıkları kanısındayız.

2- Kararın e ve g bentlerinde ise özetle, dördüncü fıkradaki engel usulünün, olağan seçim sonuçlarını sun'î bir müdahale ile değiştirerek Anayasa'nın 55. maddesindeki seçme ve seçilme hakkını ve serbestlik ilkesini zedelediği, kimi partilerin engeli aşamaması halinde oyların tümünün nazara alınmayacağı önceden bildirilmekle seçmenin daha başlangıçta bir ruhî baskı altında bırakıldığı, bunun bir müdahale olduğu ve yasada yer almışsa da meşru olmadığı savunulmaktadır.

Bütün seçim sistemlerinde çeşitli sınırlamalar ve engeller vardır ve bunlar, elbette ki, uygulanan sistemin özelliklerine ve gereklerine göre kanun koyucular tarafından konulmaktadır. Bu itibarla aslında sunidirler. Tabiî haklar gibi, tabiî seçim kuralları yoktur. 1036 sayılı Kanunun 32. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkralarında kanun koyucu, Anayasa'nın 55. maddesinin verdiği yetkiyi kullanarak oyların değerlendirilmesi usulünü tayin etmiştir. Bir bütün teşkil eden bu usulde, ikinci fıkrayı tabiî, engeli koyan fıkrayı ise sun'î diye nitelendirmek olağan bir ayırım sayılmaz.

Anayasa'nın 55. maddesinin birinci fıkrası gereğince vatandaşlar kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme ve seçilme hakkına sahiptir. Böylece, Anayasa koyucusu, seçme ve seçilme şartlarının tayinini kanuna bırakmıştır ve bu hakkı, kanunda gösterilen şartlara uygun bulunması halinde, tanımıştır. Bu görüş, sözü geçen 5/3/1965 günlü kararımızda da aynen yer almıştır. Seçme ve seçilme hakkı kanun koyucu tarafından, tarafsız ve objektif bir şekilde düzenlenmiştir. Seçimde başarı kazanmak, yani engeli aşmak bütün adaylar için aynı derecede mümkündür. Bu engel seçme ve seçilme hakkına bir müdahale değil, Anayasa'nın 55. maddesinin birinci fıkrasının kanun koyucuya verdiği takdir yetkisine dayanmaktadır ve bu itibarla meşrudur,

Daha önce de belirtildiği, gibi iptal edilen dördüncü fıkra 1961 yılında da aynen uygulanmış, dört parti engeli aşmış ve aldıkları oylarla orantılı milletvekillikleri kazanmışlardır. Demek ki o zaman seçmenler engel yüzünden ruhî bir baskı altında kalmamışlar ve oylarını serbestçe kullanmışlardır. Şimdi bu hüküm yüzünden ruhî bir baskı altında kalacaklarını beyan etmenin gerçeğe uymadığı ve seçimin niteliği ile bağdaşmadığı söylenebilir.

Seçmenler, oyunu kullanırken bu oyların nasıl değerlendirileceğini bilirse, daha dikkatli davranacak ve engelin doğurabileceği sonuçları önleyecek şekilde eğilimlerine göre hareket edeceklerdir. Önceden bilinen seçim kuralları bir ruhî baskı değil, belki bir uyarma teşkil eder.

Kararın e ve f bentlerinde sadece sun'î müdahale ve ruhî baskı üzerinde durulmuş ve bunlardan, engelin Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Yukarıda belirtildiği üzere ortada sun'î müdahale ve ruhî baskı diye nitelendirilebilecek şartlar söz konusu değildir. Bu itibarla iptal edilen fıkra seçme ve seçilme hakkına ve serbestlik ilkesine de aykırı bir hal yoktur.

3- g bendinde, özetle siyasî partiler hakkında Anayasa'da yer alan hükümlere ve partilerin ereklarine değinildikten sonra, bir takım kanun engelleri çıkarılarak partilerin aldıkları oyların sayılmamasının, serbest faaliyetlerini ve demokratik hayatın vaz geçilmez unsurları oldukları ilkesini zedelediği ve siyasî partilerin çoğalmasının, kaçınılmaz bir konu gibi ortaya atıldığı görüşleri öne sürölmektedir.

Anayasa siyasî partilere büyük önem vermiş ve bunu, koyduğu hükümlerde belli etmiştir. Ancak 1036 sayılı Kanunda ve bu meyanda kanunun 32. maddesinin dördüncü fıkrasında bu hükümleri zedeleyen bir yön yoktur. Kanun hükümleri tamamen objektiftir ve bütün partiler için şartlar aynıdır. Dördüncü fıkra da öngörölen engeli aşabilen her siyasî parti, aldığı oyların oranına göre milletvekilliği kazanacaktır. Engeli aşmak her partinin, programı etrafında toplayabileceği seçmenlere bağılıdır. Bunu sağlamak için kanun dairesinde çaba sarfetmekte serbesttir. Başarı sağlayamazsa bunun nedeni kendisinde ve seçim sistemi dışında aranmalıdır.

İptal edilen dördüncü fıkra da öngörölen engel usulü, özellikle, yeni kurulmuş veya henüz gelişmemiş Partilerin Mecliste temsil edilmeleri olanağını, 32. maddenin ikinci fıkrasında öngörölen nisbî sisteme oranla azaltabilir.

Bu usul, siyasî partilerin Mecliste sınırsız bir şekilde temsil edilmelerinin, Meclis çalışmalarını ve istikrarı zedeliyeceği düşüncesi ile Kanun Koyucu tarafından kabul edilmiş olabilir. Bazı batılı demokrasilerde de aynı düşünceden hareketle, seçim sistemleri ile tedbirler alındığı bir gerçektir. Partilerin çoğalması veya azalması konusu, seçim sistemleri etrafında öteden beri devam edegelen mücadelelerin nedenlerinden biridir. Anayasamız, partileri demokratik sistemin vazgeçilmez unsurları telâkki etmektedir. Fakat partilerin aşırı derecede Mecliste temsil edilmelerinden doğabilecek istikrarsızlığı kolaylaştırmak, teşvik etmek istediğini savunmak da güçtür.

Kanun koyucunun, Anayasa'nın 55. maddesinin, kendisine verdiği yetki içinde kalmak şartile kabul ettiği Seçim Kanunu, Meclislerde partilerin aşırı derecede temsil edilmelerini sınırlandırmak sonucunu doğurursa kanunun bu yönden Anayasa'ya aykırılığının öne sürölemeyeceği kanısındayız.

Zira Siyasî Partilerin, demokratik hayatın vazgeçilmez unsurları olmaları ve serbestçe faaliyette bulunmaları ilkeleri, hepsinin mutlaka yasama meclislerinde temsil edilmelerini gerektirmez. Yasama meclisleri dışında da fonksiyonlarını yapmaları ve memleketin siyasî hayatında yararlı olmaları mümkündür. Sözü geçen 28/5/1965 günlü Mahkememiz Kararının ilişkin bulunduğı dâvada 306 sayılı Millet Vekili Seçimi Kanununun 10. maddesinin değişik son fıkrasında Siyasî Partilerin seçime katılabilmeleri için en az on beş ilde en az altı ay önce il ve ilçe teşkilâtını kurmuş olmalarını şart koşan hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu öne sürölmüş ise de Mahkememizin o kararında "öte yandan siyasî partilerin faaliyetleri yalnızca seçimlere girmekten ibaret sayılamaz. Nitekim başlıca erekları iktidara geçmek olan siyasî partilerin, bütün faaliyetlerini bu yöne çevirdikleri halde yıllarca ereklarına kavuşamamalarının serbestçe faaliyette bulunmalarını durdurduğu veya sınırladığı nasıl düşünölemezse, bir partinin, kanunun koyduğu belirli seviyeye henüz varamadığı için bir süre seçimlere girememesinin, onun niteliğine

eksiklik, parti faaliyetlerine aksaklık getireceği düşüncesine de yer verilemez" denilmiştir. Çok yerinde olan bu gerekçeye dayanarak, bazı siyasî partilerin, engeli hiçbir seçim çevresinde aşamamaları dolayısıyla yasama meclislerinde temsilci elde edememeleri halinde bu engel yüzünden, siyasî faaliyette bulunmamak veya demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları sayılmamak gibi bir duruma düşürülmüş olacakları kabul edilemez.

Bu nedenlerle, iptaline karar verilen dördüncü fıkra hükmünün Anayasa'nın 56. maddesini de ihlâl etmediği sonucuna varılmaktadır.

4- (h) Bendinde, özetle, Anayasa'nın 68. ve 72. maddelerinde yer alan seçilme yeterliğine değinilerek dördüncü fıkra seçim sonuçlarının değerlendirilmesinin suni bir koşulun tahakkukuna bağlandığı, Kanun Koyucunun böyle bir hüküm koyabileceğinin kabul edilemeyeceği beyan edilmektedir.

Kararın başka bir bendinde de dördüncü fıkranın sun'î bir koşul koyduğu yolunda öne sürülmüş olan görüş yukarıda karşılanmıştır. Gene bu karşı oyun 2 ve 3 işaretli kısımlarında gösterilen gerekçeler kararın (h) bendindeki görüşe cevap teşkil ettiğinden, seçilme yeterliği konusu üzerinde ayrıca durulmağa lüzum görülmemektedir.

İptal dilen dördüncü fıkra Anayasa'nın 68. ve 72. maddelerine de aykırı bir yön yoktur.

Bu fıkra Anayasa'ya aykırı olmadığından, bu fıkra ile ilişkili olan ve bunun bir sonucu olan 5. fıkranın da Anayasa'ya aykırılığının söz konusu olmadığı meydandadır. Bu itibarla, 5. fıkra üzerine başkaca bir gerekçe eklenmesine yer görülmemiştir.

Bu nedenlerle, 306 sayılı Kanuna 1036 sayılı Kanunla eklenen 32. maddenin dördüncü ve beşinci fıkralarının iptaline ilişkin çoğunluk görüşüne katılmıyoruz ve dâvanın reddine karar verilmesi gerektiği kanısındayız.

Başkan İbrahim Senil	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Celâlettin Kuralmen
Üye Hakkı Ketenoğlu	Üye Halit Zarbun	

AÇIKLAMA

Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluşunun düzenlenmesine ilişkin 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Meclis kararlarının iptaline dair Mahkememizin 27/1/1968 günlü esas 1967/6 ve karar 1968/9 sayılı kararında belirttiğimiz aykırı düşünciyi muhafaza etmekteyiz. Ancak bu nitelikteki kararlar hakkında takarrür eden mahkeme görüşünün, dâva konusu kanunun müzakere ve kabul olduğu oturumu idare eyleyen Başkanlık Divanının kuruluşunu düzenlemiş olan 10/11/1967 günlü Meclis kararı hakkında da uygulanmasına, bu kararın aynı nitelikte bulunması dolayısıyla muhalefet edilmemiştir.

Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Hakkı Ketenoğlu	Üye Halit Zarbun

KARŞI DÜŞÜNCE AÇIKLAMASI

(Seçimlerle ilgili kanunların bazı maddelerinin yürürlükten kaldırılması ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa bazı maddeler eklenmesi) hakkındaki 20/3/1968 gün ve 1036 sayılı Kanunun şekil ve esas yönlerinden iptali istenmiştir.

1- Şekil bakımından iptal sebeplerinden biri, Millet Meclisi Başkanlık Divanının Anayasa'nın 84 üncü maddesine uygun olarak kurulmadığı ve dâva konusu kanunun da böyle bir oturumda çıkmış olduğudur.

Anayasa'nın 84/1 de (Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur) denilmiştir.

Bu hükme göre Başkanlık Divanının tarafsızlığını ve görüşmelerin selâmetini sağlamak için meclislerdeki siyasî parti gruplarının Başkanlık Divanına katılmaları öngörülmüştür. Önce katılma, sonra da bu katılma, siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde olması gerekmektedir.

Açılan bir iptal dâvası dolayısıyla Anayasa Mahkemesi Millet Meclisi Başkanlık Divanının Kuruluşuna ilişkin 1/11/1966 ve 2/11/1966 tarihli kararlarını içtüzük niteliğinde görmüş ve İşçi Partisi Millet Meclisi Grubunu Başkanlık Divanı dışında bırakan bu iki kararın Anayasa'nın 84 üncü maddesine aykırı olduğunu tespit ederek 27/2/1968 gün ve esas 967/6, karar 968/9 sayılı karariyle iptaline karar vermiştir.

Şimdi iptal dâvasına konu olan 1036 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülüp kabul edildiği sıralardaki görevli Başkanlık Divanı, bünyesi içine İşçi Partisi grubundan yine üye almamıştır. Bu itibarla 10/11/1967 günlü karar iptal edilen 1966 tarihli kararların bir devamıdır. Başkanlık Divanının Kuruluşuna ait sözü geçen 1966 tarihli kararlar içtüzük niteliğinde bulunmuş ve Anayasa Mahkemesince de o nitelikte görülmüş olduğuna göre hilâfına bir karar verilmedikçe Başkanlık Divanının aynı şekilde kurulması gerekir. Nitekim 1967 yılında da İşçi Partisi Grubundan yine üye alınmamak suretiyle kurulmuştur. Kararda ileri sürüldüğü gibi 10/11/1967 tarihli karar, müstakil bir karar sayılamaz. Amacı ve niteliği aynıdır.

Adalet Partisi Millet Meclisi Grubu Başkanlığı 44 sayılı Kanunun 30 uncu maddesi gereğince bu dâva dolayısıyla Anayasa Mahkemesine verdiği yazılı mütalâasında "Millet Meclisi Başkanlık Divanlarının kararları Anayasa Mahkemesinin denetimi dışında olduğundan bahsile Başkanlık Divanının kuruluşuna ait ve Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilmiş olan 1/11/1966 ve 2/11/1966 tarihli kararlardaki görüşte direnmektedir. Halbuki Anayasa'nın 152 nci maddesine göre "Anayasa Mahkemesi Kararları Devletin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar."

Başkanlık Divanının Kuruluşu 1/11/1966 ve 2/11/1966 tarihli kararlarda olduğu gibi bu gün dahi devam etmektedir.

Kararda bir de "İçtüzüğün 4 üncü maddesine göre Başkanlık Divanının görev süresi (Başkan hariç) bir yıldır, olayda bu süre 1968 yılı Kasım ayında sona erecektir" denilmiştir. Başkanlık Divanının Kuruluşu Anayasa'ya uygun olduğu takdirde böyledir. Anayasa'nın geçici 3 üncü maddesine göre Millet Meclisi İçtüzüğü yapılcaya kadar Millet Meclisi Toplantısı ve çalışmaları için Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden Önce yürürlükte

olan İctüzüğü hükümleri uygulanır. Yani Anayasa karşısında uygulanacağı nisbette uygulanır. Anayasa'nın 84 üncü maddesi Anayasa'nın 8 inci maddesine göre bağlayıcı temel bir hukuk kuralıdır. Kuruluş, 84 üncü maddeye aykırı bulunduğu göre artık geçici nitelikte bulunan tüzüğün 4 üncü maddesinin dâvada dayanılacak bir değeri olmamak icap eder.

Bu nedenlerle kararın, Başkanlık Dîvanının Kuruluş biçimi dolayısıyla iptali gerekmediği yollu A) 1 - inci bendine karşıyım.

2- Şekil bakımından iptal sebeplerinden ötekisi de dâva konusu kanunun, Anayasa'nın 89 uncu maddesine göre gen soruların görüşülmesi gereken birleşimde görüşölüp kabul edilmiş olmasıdır.

Kararın A) 2-a) da Anayasa'nın 89 uncu maddesinin uygulama biçiminin kararda tartışılması gerekmediğine karar verilmiştir.

Halbuki iptal dâvasında Anayasa'nın 89 uncu maddesine aykırılık, da bir iptal sebebi olarak ileri sürölmüş olduğuna göre iddianın yerinde olup olmadığının ve yerinde ise sonuca etkili bir durum yaratıp yaratmadığının her yönden tartışılması ve ondan sonra karara varılması gerekeceği şüphe götürmez bir usul kuralıdır.

Bu nedenle kararın A) 2-a) bendine de karşıyım.

Üye
Salim Başol

- MUHALEFET ŞERHİ-

1- Kurucu Meclis, parlâmento tarihine geçen yakın olayların yarattığı uyanıklık içinde demokrasiyi bütün icaplarıyla kurarken bir çok hükümlerde tedbirli olmayı öngörmüş, bu cümleden olarak Meclis Başkanlık Divanının kuruluşuna ait 84. madde ile, Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve Meclislerin çalışmalarını düzenleyen 85. maddelerde özel hükümler sevketmiştir. Anayasa'nın 84. maddesinde "Meclislerin başkanlık divanları, o meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur" denilmekte; 85. maddesinde ise, "Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve Meclislerin, çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütecekleri ve İctüzük hükümlerinin siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceği emredici şekilde belirtilmiş bulunmaktadır.

Maddelerin bu açık hükmünde izlenen amaç Meclis Başkanının tarafsızlığını sağlamak Başkanlık Divanını çoğunluğun tekeline bırakmamak, kitleleri temsil eden siyasî parti gruplarını Başkanlık Divanı kuruluşuna ve Meclis çalışmalarına ortak yaparak demokratik sistemi kurmayı sağlamaktır.

Millet Meclisinin 1966 yılına kadar olan uygulamaları da, Mecliste grupları bulunan her siyasî partiden başkanlık divanına üye alınması ve her partinin divana katılma oranının da kuvvetleri ölçüsünde bulunması biçiminde iken, bu tarihten sonra 84. maddeye bir başka mâna verilerek, parti gruplarının ancak güçleri elverdiği durumda başkanlık divanına alınabileceğine, 1/11/1966 ve 2/11/1966 tarihinde karar verildiği görölmektedir. Açılan bir dâva sonunda Millet Meclisinin bu kararları Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle 27/2/1968 gününde 968/9 sayılı kararla iptal edilmiş ve hüküm özetinin Millet Meclisi Başkanlığına 27/2/1968 de gönderildiği dosyadan anlaşılmış bulunmaktadır.

Şimdi dâva konusu bulunan 1036 sayılı Seçim Kanununun müzakere ve kabul tarihi olan 1/3/1968 de, Başkanlık Divanının Anayasa'nın 84. maddesindeki "Meclislerin Başkanlık Divanları o meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde divana katılmaları" gerektiğine dair olan hükmünün gözönünde tutulmadan kurulmuş olduğu, kanunun iptal sebepleri arasında ileri sürülmektedir.

Gerçekten, Seçim Kanununun Millet Meclisinde görüşülmesi sırasındaki Başkanlık Divanı, Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü içtüzük niteliğindeki bir kuruluş kararına dayanmakta ve Mecliste grubu bulunan bir siyasî partiyi başkanlık divanı dışında bırakmakta devam etmektedir. Aleyhinde usulüne göre açılmış dâva olmayan Kanun veya içtüzük hükmünün Anayasa Mahkemesince İptaline gidilemeyeceği aşikârdır. Ancak, Anayasa Mahkemesi bir süre önce, Başkanlık Divanının Kuruluşuna dair olan 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi Kararlarını Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir. Bu bakımdan 1036 sayılı Seçim Kanununun müzakeresini idare eden Başkanlık Divanının varlığını ve tasarruflarını Anayasa kuralları içinde değerlendirmek ve Anayasa Mahkemesinin bu konudaki ilâmı gözönünde tutulmak suretiyle incelemek gerekir. Seçim Kanununun görüşülmesini idare eden Başkanlık Divanının Kuruluşunu sağlayan 10/11/1967 günlü karardaki gerekçe ve maksat Anayasa Mahkemesinin iptal ettiği karardakînin aynıdır ve Meclisteki bir siyasî parti grubundan Başkanlık Divanına üye almaması için ileri sürülen anlayışta bir değişiklik görülmemektedir. Anayasa Mahkemesinin bu konudaki görüşü ve hukukî düşüncesi ise 27/2/1968 tarihli ilâmında açıklanmıştır. Bundan rücuu zorunlu kılacak bir sebep de yoktur. Çoğunluğun, İçtüzüğün 4. maddesindeki. Başkanlık Divanının (Başkan hariç) bir yıl için seçildiği ve bu sürenin 1968 Kasım sonuna kadar geçerli sayılacağı ve bu tarihte yeni seçimle sorunun Millet Meclisi kararıyla çözümleneceği noktasında beliren ve bir rey farkıyla kabul edilen düşüncesi, Anayasa kurallarının dışında -kısa bir süre için olsa dahi- müsamahalı bir görüş olarak ortaya çıkmaktadır.

Bu durumda, Anayasa'nın öncelik hakkı gözönünde tutulmak ve yapısında Anayasa'ya aykırılık nedenleri taşıyan Başkanlık Divanının Kuruluş Kararını bir tarafa itmek suretiyle, sorunun Anayasa kuralları içinde çözümlenmesi gerekir. Evvelce verilen iptal kararının hilâfına Seçim Kanununun görüşülmesi ve kabulü sırasındaki Başkanlık Divanını hukukça tanımak ve tasarruflarını değerlendirmek Anayasa Mahkemesini çelişmelere düşürecektir.

Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı prensiplerini temel hukuk kuralı olarak koyan 8. madde hükmü çoğunluğun kabulüne hak verecek elverişli bir yol değildir. Kanunun şekil yönünden iptali gerekir reyindeyim.

2- Cumhuriyet Senatosundaki geçici komisyonların kuruluş ve çalışmaları ile bunların Anayasal niteliklerine gelince; davacılar geçici komisyonun kuruluşunun demokratik olmaması ve mecliste grubu olan partilerden komisyona verilen üyelerin istifaları ve binnetice Anayasa'nın 85. maddesindeki kuvvet oranının gözönünde tutulmaması gerekçeleriyle kanunun iptal edilmesini istemişlerdir.

Bu iddialar Anayasa Mahkemesinde görüşülürken, Senato komisyonlarının birer yasama kuruluşu olup olmadıkları, diğer bir deyimle komisyonların birer içtüzük düzenlemesi mi, yoksa Anayasa Kuruluşu mu olduğu konusu üzerinde durulmuş ve çoğunluğun reyleri yasama komisyonlarının Anayasa Kuruluşu sayılmadıkları, birer İçtüzük kuruluşu oldukları meclislerce kabul edilen kanunların sıhhatları için komisyondan geçmenin şart olmadığı, komisyondaki hata ve kusurların kanunların iptali için yeter bir neden olamayacağı noktasında toplanmıştır.

Bu düşüncelere aşağıda açıklayacağım nedenlerle katılmıyorum:

Anayasa'da doğrudan doğruya kanunların mutlaka yasama komisyonlarından geçirilmesine dair açık bir hüküm sevkedilmemiştir. Ancak kaynağını Anayasa'dan alan karma komisyon, soruşturma komisyonu, bütçe komisyonu gibi yasama kuruluşları yanında, milletvekillerinin ve senatörlerin yaptıkları kanun tekliflerinin görüşülmesi ve gerekli savunmada bulunmaları İçin Anayasa'nın her iki mecliste yasama komisyonlarının kurulmasını dolaylı şekilde öngörmüş olduğunu 91. maddenin 2. fıkrasından açıkça anlamak mümkündür. 91. maddenin 2. fıkrasında "Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri kendi kanun tekliflerini her iki meclisin ilgili komisyonlarında savunabilirler" diye açık bir hüküm konulmuştur. "İlgili tâbiri komisyonun teklifin yapılmasından önce var olduğunu ve böyle bir komisyonun Anayasa safhasında tekliflerin kanunlaşması için zorunlu bulunduğunu gösterir. Bunun gibi komisyonların parlâmentonun ayrılmaz bir kuruluşu olduğunu Anayasa'nın 92. maddesinin 5. fıkrasında görüyoruz. Cumhuriyet Senatosunca değiştirilerek Millet Meclisine iade edilen kanun tasarısındaki değişikliğin Meclisçe yerinde görülmediği takdirde karma komisyona şevki gerekir. Karma Komisyonun her iki meclisin "ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelere kurulur" denilmesi de Anayasa'nın komisyonları parlâmentonun tabii kuruluşu saydığını göstermektedir. Nitekim, Anayasa Mahkemesi 13/1/1966 tarih ve 966/1 sayılı kararında komisyonların parlâmentonun yasama kuruluşları olduğunu kabul etmiştir. Mücerret Bakanlar Kurulundan gelen kanun tasarılarının komisyonlara gönderilmesine zaruret bulunmayışı ve Cumhuriyet Senatosu komisyonlarında bulunan bir teklifin süresinin daralması sebebiyle sonucu beklemeden gelen kurul müzakerelerine alınabilmesi komisyonların birer yasama komisyonu olmak niteliğini bertaraf etmez. Bu bakımdan komisyondan geçmesi gerekli teklifin, doğruca meclise sevkî veya bir kanunun Anayasaca tanınan kusurluluk içinde kurulmuş bir komisyondan geçirilmesi şekil yönünden iptali mümkündür.

Bu itibarla Cumhuriyet Senatosuna gelen 1036 sayılı Seçim Kanununun ivedilikle görüşülmesi için kurulan geçici komisyonun kuruluşunda görülen eksikleri incelemek gerekmektedir.

Cumhuriyet Senatosu dokuzu Adalet Komisyonu ve Anayasa Komisyonundan dokuzu İçişleri Komisyonundan alınmak üzere 18 kişilik bir geçici komisyon kurulmasına karar vermiştir. Bu karar üzerine adı geçen komisyon başkanları kendi komisyonlarında seçim yapmaksızın ayırdıkları dokuzar üye ile geçici komisyonu kurmak istemişlerdir. Fakat muhalefet üyeleri, Komisyon başkanlarının seçim yapmaksızın, tayin suretiyle komisyon kurmalarını demokratik bulmayarak toplantılara katılmamışlar, protesto olmak üzere istifa etmişlerdir. Bu suretle 18 kişilik olan komisyon üç muhalefet mensubu üyenin ayrılmasıyla onbeş kişi olarak kalmış, istifa edenlerin yerine yenilerinin seçilmesine bakılmaksızın toplantılar yapılarak tasarı Cumhuriyet Senatosuna intikal ettirilmiştir.

Yukarda açıklanan nedenlerle Anayasal olan komisyonun üyelerinin adına çalıştığı Cumhuriyet Senatosunca seçilmemesi Adalet, Anayasa Komisyonu ve İçişleri Komisyonu başkanları tarafından tayin suretiyle ayrılmaları demokratik kurallara uygun olmadığı gibi, istifa nedeniyle üç muhalefet üyesinin ayrılmasıyla Anayasa'nın 85. maddesinin âmir hükmü gereklerinden uzaklaştırıldığı da görülmektedir.

Sonuç:

Başkanlık Divanının Anayasa'nın 84. maddesine aykırı kurulmasının ve Seçim Kanununun görüşülmesi için kurulan geçici Komisyonun Anayasa'nın 2. ve 85. maddelerine aykırı olarak teşkilinin şekil yönünden iptali gerektirdiğine İnandığımdan, hükmün bu kısmında da çoğunluğun reyine katılmıyorum.

Üye
Fazlı Öztan

ŞEKİL YÖNÜNE İLİŞKİN MUHALEFET ŞERHİ

1. Sayın Muhittin Gürün'ün muhalefet şerhinin "1" inci bendinde açıklanan düşüncede bulunanlar için, dâva konusu kanunun müzakere ve kabul edildiği 1/3/1968 gününde Millet Meclisi evrak kalemine verildiği anlaşılan 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararlarının iptal edildiğini bildiren Anayasa Mahkemesi yazısının Millet Meclisi Başkanının bilgisine ne zaman ulaştığının bilinmesinde zaruret bulunduğu kanısındayım. Çünkü bu cihetin kesinlikle tespit edilmemesi yukarıda sözü geçen görüşte onları bazı ihtimallerden netice çıkararak oy kullanmağa mecbur kılacaktır. Böyle bir durumun meydana gelmesini uygun görmediğimden Mahkemenin iptal kararına ilişkin yazısının Millet Meclisi Başkanına ne zaman ulaştırıldığının araştırılmasına yer bulunmadığı hakkındaki ara kararına muhalifim.

2. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün görevleri iki yıl devam etmek üzere kurulmasını öngördüğü komisyonlara üye seçiminin nasıl yapılacağı bu tüzüğün "18" inci maddesinde gösterilmiştir. Sözü geçen maddeye göre, bu komisyon üyelerinin Senato Genel Kurulu tarafından seçilmesi gerekmektedir. Tüzüğün "17" nci maddesinde de, Genel Kurulca lüzum görüldüğünde geçici komisyonlar kurulabileceği kabul edilmiş ise de bu komisyonların kuruluşlarını gösteren bir hüküm konulmamıştır, özel bir hüküm bulunmadıkça diğer komisyonlara üye seçimini düzenleyen genel hükmün geçici komisyonlara da uygulanması tabiidir. Bu sebeple geçici komisyon üyelerinin Senato Genel Kurulu tarafından seçilmesi icabedeceği kanısında olduğumdan Senato Geçici Komisyonuna girecek üyelerin mensup oldukları komisyonca seçilmesi gerektiğine ilişkin görüşe katılmıyorum.

Üye
Celâlettin Kuralmen

KARŞI OYA EKTİR

1968/13 sayılı ve 1036 sayılı Kanunun birinci maddesiyle eklenen 306 sayılı Kanunun 32. maddesinin 4. ve 5. fıkralarının Anayasa'nın belirli maddelerine aykırı olmaları yönünden iptallerine dair Mahkememiz kararına karşı yazılmış bulunan oy yazısını Sayın İbrahim Senil, İhsan Keçecioğlu, Celâlettin Kuralmen ve Halit ZARBUN'la birlikte İmzalamış ve böylece münderecatına tamamen katılmış bulunmaktayım. Bu yazıda iptal kararının

gerekçesindeki sıraya tabi olarak işbu gerekçeye hâkim olan görüşlerin isabet derecelerinin belirtilmesine önem verilmesi yüzünden karşı oyumuzun hukukî dayanakları, dış ve iç İlim çevresinin konuya ilişkin görüşleri garp demokrasilerindeki anlam ve uygulamalar ve Anayasa'mızın mana ve ruhu gerekli ölçüde açıklanamamış olduğundan aşağıdaki kısımları eklemeyi faydalı buldum.

Demokrasinin temsili rejim olduğunda ve seçimin de temsili rejimin esası bulunduğu şüphe yoktur. Jams Dryce (Kelime manası ile demokrasi, egemen iktidarın oy pusulası vasıtasıyla istimalinden başka bir şey değildir.) der. İdarî İlimler Endüstütüsü de "Meclislerde temsil edilecek grupların teşekkül tarzında ve dolayısıyla yürütme organının kuruluş ve işleyişinde seçim sisteminin ne kadar önemli bir rolü olduğu artık herkes tarafından anlaşılmış bulunmaktadır..." diye konuya değinmektedir.

Bunlar göstermektedir ki seçim, millî temsilin sağlanması için tek vasıta, seçim sistemi ise millî yönetimi sağlayan yegane yoldur. Bu yönleriyle Seçim Kanunu üzerinde Mahkememiz hassasiyetle durmuş. Usul ve esasa ilişkin birçok aşamalı kararlar vermiş ve konunun önemi ölçüsünde gerekli tartışmayı yaparak çoğunlukla yukarıda belirtilen iki fıkranın iptaline karar vermiştir.

Anayasamız seçme ve seçilmeye, oy verme ve tasnifine, oy serbestliği ile samimiyetine, oy eşitliğine ve genel oy prensibine ilişkin hükümleri koymuşsa da pek çok Anayasalarda olduğu gibi seçim usulüne ve seçim sistemine yer vermemiştir. Bununla beraber 19. asırdan beri iki asıra yakın bir zamandır demokratik idarede büyük mevkii olan seçim sistemleri özerinde üniversiteler, politikacılar, partiler ve diğer ilim adamları çalışmalar ve ortaya garp demokrasilerinde uygulanmakta olan pek çok çeşitli seçim sistemlerini yasama organlarının inceleme alanına sunmuşlardır. Hepsinin demokratik vasıflardan yoksun olmadıkları, garp demokrasilerinde hazırlanmış ve uygulanmakta bulunmuş olmaları itibarıyla kabul edilebilir. Bu sistemler, demokrasi tarihi ve onun seçim yönü incelendiği zaman pek çok devletlerce sık sık uygulamaya alınmış, millî yapıları veyahut iktidar kayguları dolayısıyla sakıncalı görülerek değiştirilmiş ve yine hazır sistemlerden bir diğeri küçük bir ekleme veya tadil ile uygulamaya alınmıştır.

Seçim sistemlerinin hepsinin güttüğü iki amaç vardır. Birincisi oyların gruplar arasında dağılmasında ve değer kazanmasında adaletin, ikincisi de düzenli yönetim ve istikrarın sağlanmasıdır. En iyi seçim sistemi, iki amacı ahenkli olarak birleştirebilen sistemdir. Adaletten mahrum olarak düzenli yönetimi sağlayan bir sistem mühim fikir ve menfaat gruplarını temsil edemediği için kusurlu, yalnız adaleti sağlayan ve parlamentoya küçük büyük bütün menfaat gruplarını toplayarak düzensiz yönetime götüren sistem de mahzurlu ve tehlikelidir. Eldeki seçim sistemlerinden liste usulü tam çoğunluk sisteminin adalet esasını ve tam nisbî temsil sisteminin de istikrarlı yönetim esasını gölgeleyip ahenği bozdukları için her iki sistem de doğrudan doğruya hiç bir demokratik memlekette uygulanamamaktadır. Bir birine zıd görünen adalet ve düzenli yönetim esaslarının birleşebilmesi, hiç şüphe yok ki her birinden biraz fedakârlık yapılmasına bağlıdır. Yalnız adalet sağlamak için her fikir ve menfaat grubunu parlamentoya getiren bir seçim sistemiyle parlamentoda fikir

münakaşaları, kuvvetli tartışmalar, bir isteğin karşısına, diğer partilerin pek çok isteklere karşı çıkması dolayısıyla teşebbüslerin aşırı derecede görüşülmesi ve karara varamayan bol kürsü faaliyetleri sağlanabilirse de büyük işlerin sahibi olan devletin, zamanında gerekli kararı alması, halin istek fırtınaları üstüne çıkarak milletin yararına ait temel sorunları düzenlemesi imkânsız olur. Bu sonuç ise demokratik yönetimi sağlamak için yapılmış olan seçimin, yönetimi engellemesi ve millete hizmet için kurulmuş olan parlamentonun milleti bıktırarak kadar tartışıp konuşması ve fakat hizmet yolunda kısa adımları dahi atmakta güçlük çekmesi sonucuna götürür. Adaleti sağlayan bu seçim sistemi, demokrasiyi korumaya değil tehlikelere ve uçurumlara sürüklemeye vesile olabilir. Almanya'da, Fransa'da böyle uygulamalar ve bu yüzden çöküşler görülmüştür.

Liste usulü mutlak çoğunluk sisteminin memleketimiz seçim tarihinde büyük mahzurları görülmüş ve bu sistemin aleyhinde kuvvetli bir anlayış belirmiştir.

Azınlıkta kalan bizler, iptal edilen ve 1036 sayılı Kanunla değişen 306 sayılı Kanunun 32. maddesinin 4 üncü fıkrasındaki (engel) kaydının, düzenli yönetimi sağlama amacını güttüğü sonucuna varmış ve bu yönü ile büyük işler yapmak zorunda bulunan devletin güçlü olması lüzumuna kani olarak hukuka ve demokrasiye aykırı bulunmayan fıkraların iptal edilmemesi yolunda oy vermişizdir.

Mahkememiz kararının gerekçesinde ise özet olarak; (... doğrudan doğruya halk iradesinde halkı nasıl halkın çoğunluğu yönetmekte idi ise temsili rejimlerde yine halkın çoğunluğunu temsil edenlerin, yönetimin başında bulunmaları gerekmektedir. Ancak böyle bir temsili rejimin demokratik niteliği var sayılabilir. Halkın azınlığını temsil eden bir topluluğun yönetimine "demokratik idare" vasfını vermek mümkün değildir...), (... düzen adil olmadıktan başka aşağıda açıklanacağı üzere bir çok hukukî sakıncalar ülkenin siyasî bünyesini demokratik olmayan bir düzene yönetmek olanağını taşımaktadır...) (.. bu oylar çeşitli partiler ve bağımsızlar arasında bölünmesi dolayısıyla engel geçilemediği için o seçmenler kendilerini mecliste temsil ettirmek hakkından yoksun kalacak, çevredeki seçmen çoğunluğunu teşkil ettikleri halde azınlığın seçeceği milletvekillerinin kendilerini de temsil etmelerine katlanmaları gerekecektir. Bir seçim çevresi için alınan bu örneği aynı koşullarla çoğaltarak bütün ülkeye teşmil etmek mümkündür.) denmektedir.

Her iki görüşteki isabet derecesini anlayabilmek için ilmî görüşlere, yasama ve mahkeme tasarruflarına, Anayasamızın hüküm ve gerekçelerinden ilgili olanlara ve memleketimizin bazı seçim neticelerine göz atmakta fayda vardır.

Profesör Vedel "demokrasi, siyasî partiler olmaksızın yaşayamaz, fakat siyasî partiler yüzünden ölebilir de...) demiştir. Sayın Prof. Düverje ise nisbî temsil sisteminin yarattığı çok partinin özelliklerinden bahsederken (Partilerden hiç birinin mutlak ekseriyeti sağlayamaması hemen daima koalisyon kabineleri teşkil etmek zarureti çıkarır bu sebeple hükümet gayri mütecanis bir manzara arzeder. Birkaç partinin birlikte idaresi belirli bir programın tatbikine imkân vermez. Hükümet zayıf bulunduğundan ve mecliste kuvvetli ve mütecanis bir ekseriyete de istinat etmediğinden sık sık değişir.

Çok partili sistemlerde adeta çifte muhalefet vardır. Hem mecliste hem de kabine içindedir.) şeklinde görüşünü izhar etmiştir.

Weimar Anayasası'nın uygulanmasını inceleyen Sayın Profesör Nermin Abadan (Federal Batı Almanya'nın siyasî partileri) adlı kitabının 1962 tarihli nüshasının 8. sahifesinde şöyle açıklamaktadır. (... Weimar Anayasası Başbakan, anlamına gelen Kanzler-Şansölye) mevkiini imparatorluk devresine kıyasla daha az yetkilerle donatmıştı. Bu yüzden Başbakan ve kabinenin İş görebilmesi için mutlak surette parlamentonun desteğine ihtiyaç vardı. Ancak koalisyonlardaki kaymalar dolayısıyla kabineler sık sık düştü. Başbakanın kendisi ise ancak Cumhurbaşkanının güvenini taşıdığı müddetçe iş başında kalabiliyordu. Weimar Anayasasında uygulanan nisbî temsil sistemi sosyal bünyenin taşımayacağı kadar fazla siyasî partilerin doğmasına yol açtı. Sosyal, ekonomik, dinî ve bölgesel esaslara göre birbirlerinden ayrılan partiler fazla dogmatik kalarak acil ve önemli meselelerde kuvvetlerini birleştiremiyorlardı. Bu arada bilhassa aşırı sağcı ve solcu partiler siyasî kargaşalığı artıracak şekilde sorumsuz ve demogojik yollara saplandılar. Eylül 1930 daki seçimlerde en büyük kazançlar bir yandan aşırı sağcı nasyonel sosyalistler ... öte yandan komünist partiler tarafından kaydedildi ... nihayet 30 Ocak 1933 tarihinde meydana geldi ve o gün Cumhurbaşkanı Hindenburg nazilerin lideri olan Mitleri yeni bir kabine kurmağa memur etti...)

Sayın Profesör Kübalı ise Anayasa Hukuku adlı kitabının 1965 baskısının 448. sahifesinde çok partili sistemin özelliklerinden bahsederken (Bu sistemin mahiyeti icabı partilerden birinin tek başına çoğunluğu sağlaması bahis konusu olmadığından hükümetler koalisyon kabinelerinden meydana gelmektedir. Bu ise hükümet teşkilinde bir çok güçlüklerle karşılaşılmasına, zayıf ve istikrarsız hükümetlerin, meclislerin kaprislerinin aleti durumuna düşmelerine sebep olmakta, bilhassa kalkınma yolunda köklü reformlar yapma, yeniden teşkilâtlanma ve düzenleme zorunda bulunan toplumlarda zararlı olmakta ve üstelik, ihtilâl sonrası şartları içinde doğrudan doğruya rejimle ilgili tehlikeler gizlemektedir.

Fransa'da III. ve IV. Cumhuriyet, Almanya'da ise Weimar Anayasası zamanında koalisyonlar, bir zaaf olmuştur. Memleketimizde 1961-1965 devresi aynı sebeple bir zaaf dönemi olmuştur.) demektedir.

Siyasal Bilgiler Fakültesi İdarî İlimler Enstitüsünün seçim sistemi hakkındaki görüşü:

(Yapılan araştırmalarda başlıca iki farklı nokta üzerinde durulmaktadır. Bunlardan biri, memleketteki çeşitli grupların kuvvetleri nisbetinde adil olarak temsilini sağlamak, diğeri ise parlamentolarda devamlı bir politikanın yürütülmesini mümkün kılacak çoğunlukların teşekkülüne imkân vermek kaygusuna dayanmaktadır.

Nisbî temsil sisteminin uygulanmasında ortaya çıkan mahzurları önlemek için bu sistemin temeli olan adalet fikri ile idarede İstikrar prensibini uzlaştıran bazı karma usuller düşünülmüştür. Bilindiği gibi geniş seçim çevreleri ile birlikte uygulanan çoğunluk sistemi bizde siyasî partilerin temsilinde büyük adaletsizlikler doğurmuş ve bunun siyasî hayatımızda tahripkâr tesirleri olmuştur. Bu sebepten bugün memleketimizde nisbî temsil sistemi benimsenmesi zarurî bir usul olarak görülmektedir.

... Teklif ettiğimiz Anayasa sisteminin temellerinden biri kuvvetli ve istikrarlı bir yürütme organıdır. Bu itibarla temsil hususunda hareket edeceğimiz esas, siyasette ve idarede istikrar prensibi olacaktır. Bizce her siyasî grubun parlamentoda temsilini sağlamak siyasî gerçekler bakımından uygun bir yol değildir. Bu kuvvetlerin parlamentoda çoğunluğu sağlayabilecek belli ana gruplar içinde toplanmasını daha doğru bulmaktayız. Bu sebepten parti sayısını artıracak, parlamentoda hükümeti kurmaya yararlı bir çoğunluk partisinin bulunmasını güçleştirecek, koalisyon kabineleri gibi istikrarsız tertiplere yol açacak müfrit bir temsil sistemine aleyhdarız. Uygulanmasını istediğimiz seçim sistemi istikrar ve adalet esaslarını uzlaştıracak bir sistem olmalıdır. Bunun başlıca iki yolu vardır.

I- Dar bölge sistemi, çoğunluk sistemi

II- Çoğunluğa prim veren nisbî temsil sistemleri.) dedikten sonra seçim sistemi olarak D'Hondt sistemini tavsiye etmekle ve ayrıca çoğunluğa prim verilmesi gereğini yukarıdaki gerekçeye dayandırarak (... meselâ her seçim çevresinde en fazla oy alan partiye belli bir kontenjan ayrılabilir "meselâ % 20" diye bu tadil şeklini belirtmektedir.

Sayın Düverge'nin seçim sistemleri hakkındaki genel görüşü de şöyledir:

(... Buna göre uygulanan bütün seçim sistemleri, seçimin gerçek değerinde bazı değişiklikler yapmaktadır. Yani farklı seçmenlerce ifade olunan oylarda eşit olmayan tesirler icra etmektedir. Bununla beraber eşitsizlik ilk nazarda zannedildiği katlar da büyük değildir. Zira çoğu zaman, bir memleketin seçim çevreleri gözönünde tutulduğunda, eşitsizliklerin telâfi edilmesi hali müşahade olunur. Her şeye rağmen eşitsizlik vardır. Her siyasî parti bu eşitsizlikleri kendi lehinde kullanmak İmkânlarını arar...)

Sayın Profesör Armaoğlu (Seçim sistemleri) adlı kitabının 179. sahifesinde memleketimizde nisbî temsil usulü tatbik edilebilir mi? konusunu incelerken soruya olumlu cevap verdikten sonra (... tatbik edilecek sisteme gelince; Burada, fayda prensibi lehine adaletten bir miktar fedakârlık yapmak için kuvvetli partilere daha fazla prim veren nisbî temsil sistemlerinin birini tatbik etmek uygun olur...

Bugün memleketimizde, nisbî temsil tatbiki halinde çoğunluğun ademî teşekkülü ihtimali, mühim bir endişe olarak izhar edilmektedir...) demek suretiyle görüşünü açıklamaktadır.

Yukarıdaki ilim adamlarının hepsinin seçim sisteminin adalet prensibini gerçekleştirmek için parlamentoda sınırsızca parti azınlıklarının çoğalmasını tasvip etmedikleri ve bunun devlet düzeni için tehlikeli olacağı görüşüne sahip bulundukları görülmektedir.

Anayasamızın hazırlanmasında katkıları olan İdari İlimler Enstitüsü ise üsteli çoğunluk sisteminin memleketimizdeki olumsuz sonuçlarını belirttikten sonra realist bir görüşle aşırı bir temsil sistemine gitmiyerek çoğunluğa prim veren temsil sistemini öne sürmesi ve misal olarak en fazla oy alan partiye % 20 gibi bir ilâve yapmak suretiyle parlamentoda çoğunluk partisinin sağlanması hususunu teklif etmesi de memleketimiz ihtiyaçlarını yansıtmaları bakımından üzerinde durulacak önemli bir noktadır.

Sayın Profesör Kubalı'nın üçüncü ve dördüncü Fransız Cumhuriyetlerinin ve Weimar Alamanyası'nın zaaf ve çökme unsuru olarak çok partili parlamentoya götüren nisbî temsil sistemini göstermesi ve barajlı D'Hondt sisteminin 306 sayılı Kanuna istinaden uygulanmış olmasına rağmen 1961 seçimlerinden alınan sonucun 1961-1965 devresi Türkiye için zaaf sebeb olduğunu açıklaması da dikkatleri çekmektedir.

Sayın Armaoğlu memleketimizin ihtiyacını gözönünde tutarak fayda lehine adaletten fedakârlık yapılmasını İstemıştır. Dünya çapında- ve memleketimiz ölçüsünde inceleme yapan ve ilmî görüşlerini açıklayan bilginlerle azınlığımız, görüş ve anlayış birliği halindedir.

Anayasamız, hükümleriyle bir seçim sistemine işaret etmemiştir. Ruhı ile ve gerekçesiyle bir doğrultuyu göstermekte midir?

10. maddesinin ikinci fıkrasında:

(Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzuru, sosyal adalet ve Hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasî, İktisadî ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar.)

41. maddesinde:

(İktisadî ve Sosyal hayat, adalete, tam çalışma esasına ve herkes için insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlanması amacına göre düzenlenir.

İktisadî, sosyal ve kültürel kalkınmayı demokratik yollarla gerçekleştirmek bu maksatla millî tasarrufu artırmak, yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltmek ve kalkınma plânlarını yapmak devletin ödevidir.) hükümlerini koymakla devlete çok büyük vazifeler yüklemiş olan Anayasamızın bu devletin güçlü ve istikrarlı olmasını isteyeceği de doğal bir gerektir.

Anayasamızın genel gerekçesinin 4. kısmında, hürriyetler rejimi başlıklı bölümünde Türk Devletin vazifeleri şöyle açıklanmaktadır. [... hülâsa insana ve onun içinde bulunduğu türlü gruplara böyle imkânlar tanınmıştır. Devlete de bu hususta bir ödev ve onu yerine getirmek üzere de sosyal ve iktisadî bakımdan teşkilâtlanma vecibesi yüklenmiştir. Ve yine zamanımızın bir gereği olarak iktisaden az gelişmiş Türkiye bakımından bir zaruretle karşılaşılmaktadır. Yüz yılların ihmalî sonunda gelişmemiş olan sosyal ve iktisadî yapımızı kalkındırma. Bu da iktisadî, sosyal ve kültürel kalkınma yolu ile devlete bir ödev olarak yüklenmiştir. Devlet, bu geniş kalkınma politikasını millî tasarrufu artırmak ve yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yönetmek suretiyle plânlama zorundadır. Bu görevi yerine getirebilmesi için de devletin gerekli yetkiler ve hareket serbestliği ile teçhiz edilmesi sonucu ile karşılaşırlı. Devlet, bunu, demokratik usullerle, demokratik müesseselerini zedelemeyen yapmak zorundadır, bu suretle bir hürriyet ve kalkınma sentezinin gerçekleştirilmesi Türk toplumunun temel meselesi olarak tasarıda ortaya konmuştur...) demek suretiyle yukarıya alınan Anayasa'nın 10. ve 41. maddelerinin yüklendiği vazifeleri yapmakla yükümlü bulunan devletin gerekli yetkiler ve hareket serbestliği ile teçhiz edilmesi zorunluğu, kesinlikle ifade edilmiş bulunmaktadır.

Yine genel gerekçenin genel esaslar başlıklı bölümünün 2 numaralı olan "yürütme" başlıklı kısmının sonlarındaki (... Yasama organının çizdiği hukukî alan içerisinde hükümet etme fonksiyonunu faal ve müessir bir şekilde yürütecek bir organ seviyesine çıkarılmıştır ...) cümlesiyle de yürütmenin fonksiyonunu faal ve müessir bir şekilde yürütebilmesi gerektiğine işaret edilmiştir. Pek çok küçük partileri Mecliste toplayan nispi temsil seçim sisteminin yaratacağı zaaf ve koalisyon gruplarının birbirlerini engellemesi yüzünden doğacak hükümet aczi, hiç şüphesiz ki çok yükümlü ve görevli olan devletin yetki ve hareket serbestliği ile teşhiz edilmesi yolundaki Anayasa ruhu ile bağdaşmaz. Çok partili ve fakat çoğunluk partisinden yoksun olan bir yasama organı ise sadece hareket serbestliğinden değil, hareketten dahi mahrum kalır. Çok adaletli bir seçim sisteminin yaratacağı böyle bir siyasî varlık, ancak düşmanlar için her zaman beklenen bir arzu, millet ve onun emrinde olanlar için ise sonu gelmeyen bir kaygı kaynağı olur.

Literatürde ve Anayasamızda bulduğumuz şu gerekçeleri Federal Almanya Anayasa Mahkemesi kararında da görmekteyiz.

Sayın Profesör Nermin Abadan'ın yukarıda bahsedilen kitabının 39. sahifesinde (... Parlâmentolarda siyasî partilerin çoğalmasını önleyen bu hukukî tedbirler gittikçe sıklaştırılmıştır. 1949 Seçim Kanununa göre partinin parlâmentoya girebilmesi için seçime katıldığı ayelet "Lend" da oyların % 5 inin veya şahsî tercih suretiyle bir üyelik kazanması yeter sayılıyordu. 1953 de yapılan tadil bu şartı memleket çapındaki oyların % 5 i veya 3 temsilcilik (direkt mandat) şeklinde daha da ağırlaştırıldı.

Bu tedbirlerin hepsi bölge partilerini ortadan kaldırmak için alınmıştır. Nitekim 1949 seçimlerinde Bavyera Partisi, Bavyera'da oyların % 20,9 nü alarak Bundestağa oldukça kuvvetli bir ekiple girmişti. Buna karşılık aynı parti 1953 te Bavyera'da oyların % 9,2 sini almış ve memleket çapında, % 1,7 aldığı cihetle parlâmentoya girememiştir...

Bundan başka Gvp ile Ep böyle bir kanunî şartın Bonn Anayasa'nın 3., 21., ve 32. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürmüşlerdir. Anayasa Mahkemesi bu maddenin Bundestağ'da yer alan partilerin çoğalmaması için alındığını, bunun ne vatandaşların eşitliğine ne de siyasi partilerin hürriyetlerine engel olmadığını tespitle müracaatı ret etmiştir.

Alman Seçim sistemi hakkında özel halinde bir hüküm vermek gerekirse, bu sistemin batılı devletlerin siyasî hayatında en önemli iki hususu verimlilik ve demokrasiye cevap verdiğini ifade edebiliriz.

Bahis konusu sistem verimlidir. Çünkü parlâmentodaki siyasî partilerin aşırı ölçüde çoğalmasına engel olmakta ve böylece icra kuvvetinin Anayasa'ya dayanarak memleketi idare etmesini mümkün kılmaktadır...) demek suretiyle kendi görüşünü ve Alman Anayasa Mahkemesinin kararını ortaya koymakta ve böylece azınlık görüşü, bir daha teyit edilmiş bulunmaktadır. Alman Anayasa Mahkemesine açılan dâvada geçen Alman Anayasa'sının 3., 21. ve 38. maddeleri Anayasa'mızın 12., 55., 56., ve 57 maddeleri hükümlerine benzemektedir.

Çoğunluk gerekçesinde, 306 sayılı Kanunu ve onun engelli D'Hondt sistemini kapsayan 32. maddesinin 4. ve 5. fıkralarını kabul edenin Anayasayı hazırlanmış ve kabul etmiş bulunan Temsilciler Meclisi olduğu hususuna fazla önem verilmemektedir. Halbuki aşağıda belirteceğimiz noktalarla bu özelliğin pek büyük önemi olduğu meydana çıkmaktadır.

Mahkememiz kararında Seçim Kanunundaki engel hükmünün Anayasa'nın 2., 55., 56., 68. 72. maddelerine aykırı olduğu belirtilmektedir. İstanbul ve Ankara Üniversiteleri profesörleri tarafından hazırlanan 1961 Anayasa'mız esasları, partilerin, baroların ve diğer yetkili kişilerin görüşleri eklenerek Temsilciler Meclisine sunulmuş ve orada pek geniş çalışmalara konu olmuştur. Bu Büyük Meclis Anayasa'nın her maddesinin değil her kelimesinin dahi üzerinde hassasiyetle durarak onu kabul etmiştir. Bu ölçüde cehd harcayarak Anayasayı hazırlamış ve kabul etmiş olan Meclisin aynı senede onun 5. maddesine aykırı düşen bir seçim kanununu ve baraj sistemini kabul etmesi, müessesenin ciddiyetiyle bağdaşsa gerek. Temsilciler Meclisi, baş vazife olarak Anayasa'yı hazırlama göreviyle kurulmuştur. Bu ölçüde Anayasa prensiplerini bilen bir meclisin aynı devrede çıkarttığı seçim kanununun bazı hükümlerinin Anayasa hükümlerine aykırı olduğunun farkına varmadığını düşünmek de çok zordur.

İki yasa arasından fazla bir zaman geçmiş olsa İdi "hafıza kusuru" demek suretiyle sorunu halletmek belki kolaylaşırdı. Fakat kanunların kabul tarihlerine baktığımız zaman Seçim Kanununun 25/5/1961 ve Anayasa'nın da 9/7/1961 de kabul edildiğini görmekteyiz. İki kanunun kabulü arasında 45 gün vardır. İncelemeyi derinleştirdiğimiz zaman bu farkın dahi bulunmadığını görmekteyiz. Çünkü Anayasa millî birlikçe 27/5/1961 tarihinde ve Seçim Kanunundan iki gün sonra kabul edilmiştir ki böylece her iki kanunun aynı günlerde incelenip münakaşa edildiği anlaşılmakta bu sebeple de hafızalar zinde ve uyanık bulunmakta ve sonuç olarak bu ihtimal de değer kazanmamaktadır. Memleketin devlet düzeni kuruluşunda çok büyük vazife ile görevlendirilmiş bulunan Temsilciler Meclisinin bir eliyle Anayasa'yı, diğer eliyle de ona aykırı bulunan Milletvekilleri Seçimi Kanununu hazırladığını düşünmeye değil hatıra getirmeye bile o müesseseye duyulan güven manidir.

Anayasa'yı hazırlamış olan bu meclisin çıkarttığı 306 sayılı Milletvekilleri Seçimi Kanununun 32. maddesinin 4. fıkrasındaki engel sistemiyle iptal olunan 1036 sayılı Kanunun birinci maddesiyle değiştirilen aynı kanunun 32. maddesinin 4. fıkrasındaki engel sisteminin aynı olup olmadığını araştırdığımız zaman görmekteyiz ki her iki hüküm kelime ve mâna itibarıyla birbirinin tamamen aynıdır. O halde 1968 de Büyük Millet Meclisince kabul edilmiş olan Baraj sistemi, 1961 Temsilciler Meclisinin kabul ettiği Baraj sistemidir. Bu yöndendir ki iptal edilen kanun hükmü son Anayasa'nın bütün prensiplerini, esaslarını uzun günler ve aylar tartışmış ve kabul etmiş bulunan Temsilciler Meclisinin görüşüne noktası noktasına uygundur. İşte bu husus bu yönden önemlidir, üzerinde durulmaya değerdir. İki kanun arasında geçen 7 senenin Anayasa esaslarını ve prensiplerini sarsacağı görüşü ise özellikle Anayasa açısından üzerinde fazla durulmaya yeterli bir görüş olarak incelenemez.

Çoğunluk gerekçesinde baraj kaydının Anayasa'yı, demokratik Hukuk devleti ilkesini ihlâl ettiği, çoğunluk yerine azınlığı hâkim kıldığı, ülkenin siyasî bünyesini demokratik olmayan bir düzene yönetmek olanağını taşıdığı yolunda gösterilen karamsarlık, 1961 Seçim Kanunu uygulamasıyla gerçekleşmiş midir?

Bunun da aksini görmekteyiz. Sayın Doktor Cemal Aygen'in Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisinin 17. cildinin birinci sayısında ve 1962 yılında yayınladığı 1961 de yapılan barajlı D'Hondt sistemli seçim incelemesine ait yazısında aşağıdaki tablolara bulmaktayız.

Engele rağmen partilerin aldıkları oy miktarları, korku değil güven vericidir. Hattâ Sayın Profesör Kubalı'nın endişesinin varit olduğunu, bu tablolarda açık olarak görmekteyiz :

	<u>A. Partisi</u>	<u>C.H Partisi</u>	<u>C.K.M. Partisi</u>	<u>Y.T.Partisi</u>
Partilerin bütün yurtta kazandığı oy toplamı	3.527.435	3.724.754	1.415.390	1.391.934
Katıldıkları seçim çevresi	62	67	61	51
Kazandıkları milletvekillikleri sayısı	156	173	54	64
Her partinin üstünlük sağladığı il sayısı	26	17	7	17

Bu tablo gösteriyor ki engelli sistem, büyük iki partinin birbirine yakın oy almalarına" daha iki partinin büyük partilerin yarısına yakın oya sahip bulunmalarına ve meclise azımsanmıyacak kadar milletvekilleri getirmelerine mani olmamaktadır. Ve yine göstermektedir ki baraja rağmen koalisjonsuz kabine kurulamayacak sonuçlara ulaşılabilir; demek ki küçük partiler ortadan kalkmamaktadır. Bunlarla da belirmektedir ki engelli sistem, seçim sistemlerinin temel dayanaklarından olan adalet prensibini yoketmek şöyle dursun her yönü ile gerçekleştirmektedir. Sayın Düverjenin dediği gibi her seçim sistemi, seçimin gerçek değerinde bazı değişiklikler yapmakta ise de Mahkememiz gerekçesinin aksine olarak (... Çoğu zaman bir memleketin seçim çevreleri gözönünde tutulduğunda eşitsizliklerin telâfi edilmesi hali müşahade olun...) makta ve bu tablo, en çok oy alan C.H.P. ile Yeni Türkiye Partisinin birbirine eşit ölçüde 17 şer seçim çevresinde ilde) üstünlük sağlayarak mahkememizin endişe ettiği gibi bir çevrede beliren aksaklığın yurt bütünlüğünde aynı sonucu doğurmadığını göstermiş bulunmaktadır. Böylece aşırı derecede değil ufak ölçüde dahi karamsarlığa mahal bulunmamaktadır. İşte bu sebeple Sayın Profesör Kübalı engelli D'Hondt sistemini dahi zayıf hükümetler kurulmasına sebep olduğu için memleketimizin olanaklarına uygun bulmamıştır.

Bütün bunlar, iptal edilen hükümlerin Anayasa'ya demokrasiye aykırı olmadıklarını ve tersine olarak memleketimizin muhtaç bulunduğu kuvvetli yönetimin sağlanması için kaçınılmaz bir çare olduğunu bütün vuzuhu ile ortaya koymuştur. Buna rağmen verilmiş olan iptal kararına ayrıca bu sebeplerle de katılmamaktayım.

Üye
Hakkı Ketenoglu

KARŞI OY

1968/13 Sayılı kararımızın A) 3-a bendine karşı olan oyumuzun gerekçesi:

Cumhuriyet Senatosu geçici komisyonunun, seçim yolu ile değil de komisyon başkanınca ayrılmış olması, İç tüzüğe aykırı değildir.

Çünkü :

a- Meclis komisyonları, müstakil bir vazife ve yetkinin sahibi değildirler. Ancak Senato Genel Kuruluna yardımcı bulunan ihtisas komisyonlarıdır. Genel Kurul ise iki sene için bu komisyon üyelerini, demokratik hukuk devleti ilkesine ve Anayasa'nın muayyen hükümlerine tamamen uygun olarak seçmiş ve belirli yardım işlerini, kendilerine vermiştir. Geçici komisyonda esas komisyonun bu işini, genel kurul adına yapacaktır. Bu sebeple ayrılan 9 ar üye, komisyon içinde de aynı işi yapacaklardı. Bu yönlerden yeni yetki verme ve görevlendirme yoktur.

b- 1036 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa ilişkin layihanın, Anayasa Adalet ile İçişleri komisyonlarında ayrı ayrı görüşülmesi zaman alacağından o komisyonlardaki çalışma nisabına dokunmayacak ölçüde her 2 ihtisas komisyonundan 9 ar üye ayrılarak bir geçici komisyonun kurulması, Senato Genel Kurulunca karar altına alınmıştır. Bu ayırma için seçim yapmak lâzım olsaydı, kendi adına çalışacak olan genel kurulun seçmesi gerekirdi. Devre başında seçtiği ve vazifelendirdiği aynı komisyon işleri için, o komisyonun bütünü arasından yeniden seçim yapmaya lüzum görmemiş ve yoktur da.

Komisyonların her üye topluluğu, yeter nisabı bulunca yükümlendiği görevini yapmaya yetkilidirler. Böyle iken tekrar seçim yapılması, seçilmiş yeniden seçmek, yetkiliye yeniden yetki vermek gibi gereksiz bir iş olurdu.

c- Bu sebeptendir ki komisyon seçimleri ile kuruluşları, iç tüzükte bütün teferruatı ile düzenlenmiş iken ayrı bir kuruluş olmayan geçici komisyonlarının kuruluşuna ilişkin düzenlemeye hiç yer verilmemiştir. Kararda görülen iç Tüzüğün 111 inci maddesi ise Senato seçim şekillerini gösterir seçim hüküm ve lüzumunu değil, örneğin iç tüzüğün 20. maddesi, komisyonların başkan, başkan vekili ve kâtiplerinin, seçimi için Senato Başkanının komisyon üyelerini nasıl davet edeceğini, toplantı ve seçme yeter sayılarının ne olduğunu, yeter sayı sağlanamazsa sonraki toplantıların kaç gün ara ile yapılacağını, her ihtimali gözde tutarak düzenlemiştir. 111 inci madde ise, kürsüye, oy atmaya mahsus bir kutu konacağını, her üyenin adının okunması ile oyunu bu kutuya atacağını, üç kişilik kontrol ve tutanak heyeti ile seçim sonucunun bildirileceğini, Senatodaki bütün seçimlere şamil şekiller olmak üzere açıklamaktadır. Bunun için 111 inci maddenin konumuzla hiç bir ilgisi yoktur.

ç- Geçici komisyonlar için seçim gerekli değilse de Anayasa'nın 85 inci maddesi hükmünce her komisyondan ayrılacak üyelerde, parti gruplarının kuvvetleri oranına yer verilmesi gerekir. Komisyonların başkanları ise bu gereği yerine getirmişler ve Senato Başkanlığı vasıtası ile genel kurula sunmuşlardır. Bu işlem bir itiraza da uğramamıştır.

d- Geçici komisyonların ayrıca kuruluşları seçimine lüzum görmediği için bu alanda iç tüzüğe hüküm koymayan senato, geçici komisyonlara, partilerin güçleri oranında katılmaları gereğini, teamülle düzenlemiş ve 1961 Anayasası uygulanalıberi geçici komisyon üyeleri; komisyon reislerinin yukardaki esasa önem vererek ayırması ve başkanlık aracılığı ile genel kurulun görüşüne sunması ile belli olmuştur. Bu geleneğin, (Vazgeçilmiş olan bir teşebbüs hariç) bu güne kadar hiçbir itiraza uğramaması da iç tüzüğün bir hüküm kapsamamakta olduğunun açık delilidir.

İşte bu nedenlerle geçici komisyonun, komisyon başkanınca belirtilen üyelerle kurulmasının iç tüzüğe aykırı olmadığı kanısındayız.

Üye Hakkı Ketenoglu	Üye Halit Zarbun

MUHALEFET ŞERHİ

1. Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi:

1- Çoğunluğun görüşü :

1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde görüşülmesini ve karara bağlanmasını Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olarak kurulmuş bir Başkanlık Divanının yönetmesinden çıkacak sonuçlar üzerindeki çoğunluk görüşü şöyle özetlenebilir:

Başkanlık Divanının kuruluşu Millet Meclisinin İçtüzük hükmü niteliğindeki 10/11/1967 günlü kararına dayanmaktadır. Bu karar, Anayasa Mahkemesine başvurularak iptal ettirilmediği için yürürlükte kalmıştır. Anayasa Mahkemesinin yine aynı niteliği taşıyan daha önceki başkanlık divanının Anayasa'ya aykırı bulunduğu yolundaki görüşü (Millet Meclisi Başkanlığına özeti 1/3/1968 gününde bildiren 1967/6-1968/9 sayılı ve 27/2/1968 günlü karar) Millet Meclisince bilindikten sonra da başkanlık divanı Anayasa'ya uygun duruma getirilemez. Çünkü Millet Meclisinde uygulanan İçtüzüğün 4. maddesine göre divanın görev süresi bir yıldır ve bu süre 1968 yılı Kasım ayında sona erecektir. Divanda vakitsiz değişiklik yapılması içtüzük hükmüne aykırı düşer. Anayasa Mahkemesi, Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararını kendiliğinden biryana bırakıp Anayasa'nın 84. maddesini doğrudan doğruya uygulayamaz.

Böyle olunca da Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararına dayanılarak kurulan başkanlık divanının, İçtüzük gereğince yenileneceği tarihe kadar geçerli bir kuruluş gibi kabulü gerekir ve bu divanın 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü birleşimi yönetmiş olması kanunun şekil yönünden iptalini haklı göstermez.

2- Karşı görüş:

Yukarıda özetlenen görüşten çıkarılacak sonuç şudur; Ortada bir Millet Meclisi İçtüzüğü Anayasa çatışması vardır ve kararda İçtüzük hükümleri Anayasa kurallarına yeğ tutulmuştur. Aşağıda ayrıntılarıyla ve Anayasa Mahkemesinin geçmişteki kararlarına da dayanılarak belirtileceği üzere böyle bir görüşe ve sonuca katılmak mümkün değildir.

Anayasa'nın 84. maddesinin 1. fıkrasına göre meclislerin başkanlık divanları, o meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde divana katılmaları ile kurulur. Bu Anayasa hükmü -Anayasa'nın 8. maddesinde de belirtildiği üzere- yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan bir temel hukuk kuralıdır.

Bu kurala aykırı bir içtüzük hükmü tedvin edilmiş ve hüküm doğrudan doğruya veya dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin eli altına gelmişse ne olacaktır. Hüküm doğrudan doğruya gelmişse başka deyimle bir dâva konusu ise tabiatıyla iptal edilecektir. Böyle değil de bir dâvanın incelenmesinde hukuki dayanak olarak karşıya çıkıyorsa mahkeme, kendiliğinden iptale gidemeyeceğine göre, hükmü bir yana iterek, sorunu Anayasa kuralı uyarınca

çözümleyecektir. Anayasa Mahkemesi bu yolda davranmak zorundadır. Tersini düşünmek Anayasa Mahkemesini Anayasa kuralları ile değil, bir kanun veya içtüzük hükmü ile bağlamak olur. Böyle bir tutumun ise Anayasa'nın 8. maddesine aykırılığı; Anayasa'nın üstünlüğü ilkesinin korunmasını nasıl güçsüzleştireceği, bütün siyasî parti gruplarının uyuşmaları halinde de Anayasa'ya aykırı davranışların nasıl hoşgörü ile karşılanmasını gerektireceği ortadadır.

Nitekim İptal yetkisini kullanmadığı bu çeşit durumlarda Anayasa Mahkemesi Anayasa'ya aykırı bir hükmü ihmal etmek; o hükme değil Anayasa kuralına uymak yoluna gitmiştir. Söz gelimi: Anayasa'nın iptal dâvasına hakkı olanları açıklayan 149. maddesinde (... Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunan siyasî partiler veya bunların Meclis grupları) ndan söz edilmekte, böylece bir siyasî partinin iki Meclisten herhangi birindeki grubunun tek başına iptal dâvası açmağa hakkı bulunduğu hükme bağlanmış olmaktadır. Buna karşılık 44 sayılı ve 22/4/1962 günlü Kanunun iptal dâvası açmağa yetkili olanlara ilişkin 21. maddesinin 4 sayılı bendinde (Siyasî partilerin Türkiye Büyük Millet Meclisi grupları) denilerek Anayasa hükmü bir değişikliğe uğratılmıştır. 1964/26 esas sayılı dâvada, dâvayı açanın sadece bir siyasî partinin Cumhuriyet Senatosu Grubu olması dolayısıyla dâva hakkı sorununun çözülmesi gerekmiş ve çözümlemede, Anayasa'nın 149. maddesinin açık ve kesin hükmü karşısında 44 sayılı Kanunun 21. maddesinin 4 sayılı bendine uyulamayacağı belirtilerek Anayasa hükmü uyarınca bir sonuca varılmıştır. (1964/26-1966/1 sayılı ve 13/1/1966 günlü karar 31/5/1966 günlü ve 12310 sayılı Resmî Gazete Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Sayı : 4 Sayfa : 16, 17).

1967/22 esas sayılı işte de aynı tutum görülmektedir. Bu işin incelenmesinde dâva konusu işlemlerle ilgili Millet Meclisi Karma Komisyonunu meydana getiren Anayasa ve Adalet Komisyonlarının ikinci toplantı yılı başında usulünce kurulduğu; daha sonra Güven Partisi Millet Meclisi Grubu teşekkül ettiğinde siyasî parti gruplarının göçleri oranında kendini gösteren değişikliğin Meclis faaliyetlerine ve bu arada komisyonların bünyelerine yansıtılmasının sağlanması gerekirken bütün siyasî parti grupları temsilcilerinin Millet Meclisi Başkanının başkanlığında yaptıkları bir toplantıda üçüncü toplantı yılının başlamasına kadar komisyon üyeliklerinin aynen muhafazası hususunda anlaşarak güçleri oranındaki temsil hakkından vazgeçtikleri; durumun 14/6/1967 gününde 118. Genel Kurul birleşimine sunulduğu ve İtirazla karşılanmadığı İçin kesinleştiği tespit olunmuştur. Anayasa Mahkemesi, kararında, Anayasa'nın 85. maddesinin 2. fıkrasında içtüzük hükümlerinin, siyasî parti gruplarının, meclislerin tüm faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceğinin yazılı bulunduğu; bunun, aslında siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını buyuran bir temel hukuk kuralı olduğu ve yine Anayasa'nın 8. maddesi gereğince yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamları ve kişileri bağladığı; bu kuralın siyasî parti gruplarının uyuşmaları veya Millet Meclisi Genel Kurulunun kabulü ile bir yana bırakılmıyacağı belirtilerek ve komisyonların bünyelerini donduran içtüzük düzenlenmesinin üçüncü toplantı yılının başlamasına kadar devamını kabul etmeyerek bu düzenlemeye değil Anayasa kuralına uymuş ve dâva konusu işlemin iptaline gitmiştir. (1967/22-22 sayılı ve 2/8/1967 günlü karar 25/10/1967 günlü ve 12734 sayılı Resmî Gazete.)

Anayasa Mahkemesinin, Millet Meclisinde uygulanmakta olan içtüzük üzerindeki görüşünün de, yukarıda değinilen kararda yer alan metin aynen aktarılacak suretiyle, bu kez belirtilmesi yerinde olacaktır;

(Burada Anayasa'nın geçici 3. maddesi üzerinde de durmak gerekir. Söz konusu maddede yeni Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için, kendi İçtüzükleri yapılmıncaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan İçtüzüğü hükümlerinin uygulanacağı yazılıdır. Yeni içtüzükler yapılmıncaya kadar meclislerin çalışmalardan kalmamaları için verilen bu imkânın içtüzüğün Anayasa ile bağdaşmayan hükümleriyle birlikte harfi harfine uygulanacağı anlamında değerlendirilip genişletilmesi düşünülemez. İçtüzük hükümleri ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıkları oranında bir uygulama yeri bulabilir. İçtüzükte öngörülmemiş Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin konularda veya İçtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulama yolunun tutulması gereklidir. Aksine bir görüş İçtüzüğü Anayasa'ya eşit, hattâ Anayasa'dan üstün tutmak olur. Böyle bir görüsun sakatlığı ise tartışılmayacak kadar ortadadır.

Esasen İçtüzük konusunda şimdiye kadar ki uygulamalar hep İçtüzüğün öngörmediği veya Anayasa ile çelişmeye düştüğü hususlarda Anayasa'ya uygun bir yön izlemiştir. Birkaç örnek vermek gerekirse şunlar ileri sürülebilir : Anayasa'ya göre (Madde 85/2) siyasî parti grupları en az on üyeden meydana gelir. İçtüzükte ise sayı ile sınırlama yoktur. (Madde 22/2-12/2/1954 günlü İçtüzükle değişik) Bu konuda tabiatıyla Anayasa'ya uyulmaktadır. Bütçeyi inceleyecek komisyonun Anayasa'da öngörülen bünyesi (Madde 94/2) İçtüzüktekinden (Yukarda değinilen madde) farklıdır. Komisyon Anayasa'ya göre kurulmaktadır. İçtüzüğün Cumhurbaşkanlığının nutkuna, kanunların yorumlanmasına ilişkin hükümlerinin (10., 11., 124., ve 125. maddeleri) uygulama yeri kalmamıştır; uygulanmamaktadır. İçtüzükte siyasî parti gruplarının Meclisin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak hükümler öngörülmemiştir. Oysa komisyonlara üye seçilmesi bu kurala göre yapılmaktadır. Hattâ Güven Partisinin kurulmasıyla kuvvetler oranının değişmesi üzerine komisyonların bünyelerinde değişik yapılmak konusu ele alınmış; ancak bu iş parti gruplarının anlaşmaları ve Meclis Genel Kurulunun tasvibi ile üçüncü toplantı yılının başına bırakılmıştır. Bu örnekleri daha da çoğaltmak mümkündür)

Bu görüş 1967/6-1968/9 sayılı ve 27/2/1968 günlü kararda da tekrarlanmıştır.

Öte yandan bir Anayasa kuralının yanlış anlaşılması durumu Anayasa'ya aykırı kanun veya içtüzük hükümlerinin ayakta tutulması için geçerli bir neden olamaz. Bu itibarla Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi üzerindeki Anayasa Mahkemesi görüşünün 1967/6-1963/9 sayılı ve 27/2/1968 sayılı kararla belirlediği; ancak bu karar bilindikten sonra görüşe Meclisçe uyulmasının düşünülebileceği yolundaki bir anlayışa katılmak mümkün değildir. Hele Anayasa'ya aykırılığı kesin ve apaçık olarak meydana çıkan bir başkanlık divanının, İçtüzüğün 4. maddesinde başkanlık divanlarına bir yıllık görev süresi tanındığı için 1968 yılı Kasım ayına kadar geçerli saymak, Anayasa'ya aykırı bir durumu hiç bir kanun veya İçtüzük hükmü koruyamayacağı için, hukukça savunulabilir bir tutum olamaz.

Yukarıdan beri açıklananlarla varılmak istenen sonuç şudur: 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesini ve karara bağlanmasını yöneten başkanlık divanının hukukça geçerli bir kuruluş olup olmadığını araştırmak ve doğru bir sonuca varabilmek için ele alınacak ölçü Millet Meclisinin İçtüzük hükmü niteliğindeki 10/11/1967 günlü kararı değil Anayasa'nın 84. maddesinin 1. fıkrası hükmüdür. Bu ölçüye vurulduktan söz konusu Başkanlık Divanının Anayasa'ya aykırı ve bu nedenle de hukukça geçerli sayılamıyacak bir kuruluş olduğu ortaya çıkar. 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşülmesi sırasında Millet Meclisi Genel Kurulunun böyle bir divanın yönetmesi ile, Genel Kurulun divansız çalışması arasında fark yoktur. Başkanlık Divanı olmayınca da bir Millet Meclisi Genel Kurulundan söz edilemez; bu sadece geliş güzel bir toplanma hali olur. Böylece bir toplanmada görüşülen ve kabul edilen kanun tasarısı ise iptal nedeni olacak bir şekil noksanı ile malûl sayılmak gerekir.

Şu duruma göre 1036 sayılı Kanunun, Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi yüzünden, İptal edilmesi tabii ve zorunlu idi. Aksi yönde verilen kararda isabet yoktur.

II. Cumhuriyet Senatosundaki Geçici Komisyonun kuruluş ve çalışma biçim):

1- Çoğunluk görüşü :

a) 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinden Cumhuriyet Senatosuna gönderilmesi üzerine tasarıyı görüşmek üzere Anayasa ve Adalet Komisyonu ile İçişleri Komisyonundan seçilecek dokuzar üyeden kurulması Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca kararlaştırılan Geçici Komisyon üyelerinin seçilmeleri yerine bunların ilgili komisyonların başkanlarının belirtilmesi yoluna gidildiği ve bu tutumun İçtüzüğe aykırı olduğu;

b) Geçici Komisyonun toplantılarının İçtüzüğe uymadığı;

Çoğunlukça da kabul edilmekte; ancak gerek bu aksaklıklar, gerekse Geçici Komisyondan C.H.P. Grubuna mensup üç üyenin çekilmesi üzerine komisyonda bozulan parti güçleri oranının düzeltilmemiş bulunması durumu kanunun şekil yönünden iptalini haklı gösterecek nitelikte sayılmamaktadır.

Çoğunluk, aynı sonuca varmakla birlikte gerekçe üzerinde uyuşamamıştır. Çoğunluğun büyük bölümü; Anayasa'da kimi hallerde kurulması öngörülen karma komisyonlar dışında, kanun tasarısı veya tekliflerinin önce komisyonlarda inceleneceği hakkında zorunluk koyan bir kural bulunmadığı, birer içtüzük düzenlemesi olan ve meclislerce kabul edilen kanunların sıhhati bakımından da şart bulunmayan komisyonların çalışmalarına veya kuruluşlarına ilişkin olarak işlenmiş hataların veya usulsüzlüklerin kanunların Anayasa'ya aykırı sayılabilmeleri için yeter neden teşkil edemeyeceği görüşündedir.

2- Karşı görüş:

Çoğunluk gerekçelerinde ağır basan görüşe göre önce kanun tasarısı ve tekliflerinin yasama meclisleri komisyonlarında görüşülmesi yönteminin niteliği ve sonuçları üzerinde durulması yerinde olacaktır.

A- Yasama süreci işlerindeki komisyonların, yasama işlemlerindeki yerleri ve etkileri :

Anayasa'da bir kanun tasarısı veya teklifinin mutlaka bir komisyon incelemesinden geçmesi gerektiği yolunda bir kuralı doğrudan doğruya koyan hüküm yoktur. Ancak iki durumda : Millet Meclisinin Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsememesi halinde; bir de bütçe tasarılarının incelenmesinde karma komisyon kurulacağı belirtilmektedir. (Anayasa madde 92 ve 94) Bununla birlikte yasama meclislerinde komisyonlar bulunacağına ve kanun tasarısı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşüleceğine işaret eden dolaylı hükümler Anayasa'da yer almıştır. Söz gelimi, 91. maddenin 2. ve 92. maddenin 5. fıkrasında "her iki meclisin ilgili komisyonlarından ve yine 92. maddenin 10. fıkrasında Cumhuriyet Senatosunun kendisine gönderilen bir metni "Millet Meclisi komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşamayan bir süre içinde" karara bağlayacağından söz edilmektedir.

Dikkat edilirse görülür ki Anayasa, ancak kanun tasarı ve tekliflerinin her iki meclisin bir karma komisyonunda incelenmesini gerekli kıldığı hallerde bunların kurulması biçimini içtüzüklere bırakmayarak kendisi düzenlemiş; bir kanun teklifi getiren Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin mensubu olmadıkları meclisin komisyonlar karşısındaki durumlarının düzenlenmesini yine içtüzüklere bırakmayarak kendisi hükme bağlamıştır. Her iki meclisin ayrı ayrı kuracakları komisyonlar Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi arasında anlaşmazlık konusu olamayacağından Anayasa'nın bunlar üzerinde durmamasını tabii görmek gerekir. Ötedenberi komisyonların yasama meclislerinin bölünmez parçaları oluşu ve bunların çalışmaların yasama işlerinin tabii ve zorunlu bir evresini teşkil edegelmesi karşısında Anayasa koyucudan bu konuda açık ve kesin bir buyruğun beklenmesi yerinde olmaz. Yukarıda da değinildiği üzere konuya dolaylı olarak dokunulmuştur. Ve bu dolaylı hükümler yasama meclisleri komisyonlarına ve kanun tasarı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşülmesi usulüne bir Anayasa müessesesi niteliği vermeğe yetmektedir.

Öteyandan Anayasa, Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütmeleri kuralını da koymuştur. (Madde 85/1) Yasama meclislerinin içtüzüklerinde ve bu arada Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde komisyonlara, komisyon çalışmalarına, kanun tasarı ve tekliflerinin komisyonlara havalesine ve buralarda görüşülmelerine önemle yer verilmektedir.

Yukarıdanberi kısaca değinilen hususlar gözönünde tutulursa yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış bir komisyondan geçerek kabul edilmiş kanun tasarısının, iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılması gerektiği sonucuna varılır. Böyle olunca da 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarımı görüşen ve rapora bağlayan Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonunun kuruluş ve çalışma biçimi üzerinde önemle durulması gerekir.

B- Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonunun kuruluş ve çalışma biçimi:

a) Geçici Komisyonun kuruluşu biçimindeki aksaklık kararda ayrıntılarıyla belirtildiği için burada yeni açıklamalar gerekli değildir. Komisyon bu kuruluşu ile yalnız içtüzüğe değil özellikle demokratik hukuk devleti ilkesi ile bağdaşamayacağı için; Anayasa'ya da aykırıdır. Böyle bir komisyonun tasarı üzerindeki çalışmalarını Anayasanın ve içtüzüğün gereklerini karşılayan bir hazırlık çalışması olarak saymağa imkân yoktur. Genel Kurul, görüşmelerini bu komisyonun raporu ve tasarı metni üzerinde yaptığına göre komisyon çalışmalarının hukukî niteliği ve değeri elbette ki sonucu etkiliyecektir.

Burada 1964/26 sayılı dâvanın konusu olan 447 sayılı Kanuna ilişkin tasarımı görüşen geçici komisyonun kuruluş biçiminde de aynı aksaklığın olduğu; fakat Anayasa Mahkemesince (1966/1 sayılı ve 13/1/1966 günlü karar) bu durumun şekil eksikliği sayılmadığı yolundaki iddiaya değinilmek gerekmektedir.

Söz konusu dâva, nispî temsil düzenin Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçiminde de uygulanmasının Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle açılmıştır. Davacı, Geçici Komisyon üyelerinin seçilmeyip ilgili komisyon başkanlarınınca belirttikleri yolunda bir iddia ileri sürmediği gibi durum Anayasa Mahkemesinin de gözüne çarpmış ve tartışma konusu edilmiş değildir. Şu hale göre 1966/1 sayılı kararın, Anayasa Mahkemesinin Geçici Komisyon üyelerinin seçimsiz belli edilmesini şekil eksikliği saymadığının delili olarak ileri sürülmesi ve kabul edilmesi düşünülemez.

b) Yine kararda ayrıntılarıyla belirtildiği üzere Geçici Komisyon Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 20. maddesinde açıklanan kurallara uymaksızın toplanmıştır. Çoğunluğun gerekçelerinden birinde 20. maddede yazılı sürele uyulmamasının kanun iptalini gerekli kılacak ağırlıkta bir aykırılık sayılmayacağı ileri sürülmektedir. Sorun sadece bir sürele uyulmama sorunu değildir; ortada çok ağır sonuç doğuran bir davranış vardır. Geçici Komisyon 14/3/1968 günlü toplantısında salt çoğunlukla toplanmış; başkanlık divanını seçmiş, sonra da kanun tasarısını görüşerek karara bağlamıştır. İçtüzüğe göre bu toplantıda üçte iki çoğunluk aranması gerekiyordu. Demek ki komisyonun toplanması ve çalışması yeter sayı bulunmaksızın olmuştur. Böyle bir çalışmayı ve sonucunu hukukça geçerli saymak ve durumun görülen işin sıhhati üzerinde etkili olacak ağırlıkta bulunmadığını ileri sürmek gibi bir görüşün savunulabilir bir yanı yoktur.

c) Geçici Komisyona ayrılan C.H.P. Grubuna mensup üç Cumhuriyet Senatosu üyesi, Geçici Komisyon esas toplantısını yapmadan önce, 9/3/1968 gününde Geçici Komisyonun seçimle kurulmamış bulunduğunu ileri sürerek istifa yazılarını Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına vermişler ve böylece komisyonda Anayasa'nın 85. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen parti güçleri oranının bozulmasına yol açmışlardır. Bu çeşit çekilmeler, kabul şartına bağlı tutulmadığı için genel kurulun bilgi edinmesi gününden değil çekilme yazısının mercii verilmesi tarihinden başlayarak hüküm ifade eder. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün, Cumhuriyet Senatosu üyeliğinden çekilmenin, genel kurulun ıttılay gününde kesinleşeceği yolundaki 161. maddesinin, başkaca bir hüküm bulunmadığına göre, komisyon üyeliklerinden çekilme hallerinde de uygulanması tasavvur dahi edilmez.

Bir komisyonda Anayasa'nın 85. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen siyasî partilerin güçleri oranı kurulduktan sonra komisyonun içtüzükte belirtilen görev süresi içinde bu oran bozulursa ne yapılması gerekeceği önemli bir sorundur. Oran geliş güzel yahut kötü niyetli çekilmeler yüzünden bozulmuşsa, komisyonun toplanma ve karar yeter sayısı varolduğu sürece bir düzeltmeye gidilmesinin gerekmeceği belki ileri sürülebilir. Ancak çekilmeler, olayda olduğu gibi, haklı nedenlere dayanıyorsa yahut denge yeni bir siyasî partinin kurulması ve öteki siyasî parti gruplarından yeni partiye geçişler olması gibi bir durum yüzünden bozulmuşsa derhal bir düzeltmeye gidilmesi ve siyasî parti güçleri oranının yeniden Anayasa'ya uydurulması zorunlu olur. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Güven Partisi Millet Meclisi Grubu teşekkül ettiğinde,

siyasî parti gruplarının güçleri oranında kendisini gösteren değişikliğin meclis faaliyetlerine ve bu arada komisyonların bünyelerine yansıtılmamasını ve değişiklik için yeni toplantı yılının beklenmesine gidilmesini bir iptal nedeni saymıştır. (1967/22-22 sayılı ve 2/8/1967 günlü karar).

Geçici Komisyonun, işin ivediliği yüzünden, kısa süre içinde incelenerek genel kurula bir an önce getirilebilmesini sağlamak üzere kurulmuş bulunduğu ve komisyonun yeniden düzenlenmesinin vakit alacağı için, sakıncalı olduğu yolundaki bir düşünüş apaçık Anayasa hükümlerine aykırı bir davranışı haklı ve yasa içi göstermeğe yetmez. Geçici Komisyonun sadece şu durumu dahi, onu Anayasa'ya aykırı bir kuruluş haline getirmeğe ve çalışmalarını değersiz ve geçersiz bırakmağa kâfidir.

d) Şimdi son olarak Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun, Geçici Komisyonun getirdiği karar tasarısını kabul etmekle bu komisyonun kuruluşuna ve çalışmalarına hukukî nitelik kazandırıp kazandıramayacağı hususuna değinilecektir.

Bir meclisin genel kurulu, ancak kendi iradesinin belirmesindeki bir sakatlığı yine kendi kararıyla önceki eksikliğinden kurtarabilir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında (1964/26-1966/1 sayılı ve 13/1/1966 günlü) Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun, yeter sayının bulunmadığı bir toplantıda kurulmasına karar verdiği geçici komisyonu ve komisyonun çalışmalarını sonradan usulünce verdiği bir kararla benimsediği için şekil eksikliğini ortadan kaldırdığını; komisyona ve çalışmalarına hukukî nitelik kazandırdığını kabul etmiştir.

Bu kararda öngörülen durumla şimdi inceleme konusu olan olayı birbirine karıştırmamak gerekir. 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarıyı inceleyen geçici komisyonun kuruluşundaki ve çalışmalarındaki sakatlığın Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun kendi tutumu ve davranışı ile bir ilişkisi yoktur. Genel Kurul komisyonun kurulmasına usulünce karar vermiş; komisyondaki bozukluk ise daha sonra komisyonun kendi iç bünyesindeki aksamalardan doğmuştur. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu, hiç bir karariyle, geçici komisyonun, kuruluş ve çalışma biçimindeki, genel kurul iradesi dışında kalan, bozukluğu gidermeğe ve komisyonun kuruluşuna ve çalışmalarına hukukî, yasa içi bir nitelik kazandırmaya muktedir olamaz.

Özetlenecek olursa, 1036 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosundaki komisyon incelemeleri evresi Anayasa'ya ve içtüzüğe uygun bir komisyonda Anayasa ve içtüzük uyarınca geçmemiş bulunduğundan kanunun şekil yönünden İptali gerekir.

III. SONUÇ:

Yukarıda açıklanan nedenlerle ve o sınırlar içinde 1968/15-13 sayılı ve 3, 4 ve 6 Mayıs 1968 günlü kararın, 1036 sayılı Kanunun şekil yönünden iptalini gerekli görmeyen bölümüne karşıyız.

Üye Avni Givda	Üye Ahmet Akar

Sayın Avni Givda ve Ahmet Akar'ın karşı oy yazılarının II nci bendinde yazılı görüşe katılıyorum.

Üye Sait Koçak

KARŞI OY YAZISI

1- Anayasa Mahkemesi'nin 27/2/1968 günlü iptal kararının hangi gün ve saatte Millet Meclisi Başkanlığına duyurulduğunun sözü edilen Başkanlıktan sorulması, üyelerden kiminin bu konunun herhalde aydınlanmasını zorunlu bulmaları üzerine, onların tam bir iç rahatlığıyla oy verebilmelerini sağlamak için gerekmekte olduğu kanısındayım; bundan ötürü çoğunluğun bu yönün araştırılmasına yer olmadığı yollu ara kararına karşıyım.

2- Dâva konusu yasanın Millet Meclisinde görüşülmesi sırasında görev yapan Başkanlık Divanının kuruluşundaki Anayasa'ya aykırılık, sözü edilen yasanın iptalini gerektirecek niteliktedir:

a) Usule ilişkin aksaklıklar genellikle sonuca etkili olmazsa, iptal nedeni veya yüksek mahkemelerde bozma nedeni olamazlar; ancak usule ilişkin hükümler arasında öyleleri vardır ki bunlara saygı gösterilmemiş bulunması ayrıca inceleme yapılmaya ihtiyaç olmaksızın sonuca etkili sayılırlar. Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluşundaki aksaklık, her durumda sonuca etkili sayılan hukuka aykırılıklardandır; zira, kuruluşa ilişkin temel bir kural, Başkanlık Divanına parti gruplarının (Anayasa'nın 84. maddesinin 1. fıkrasındaki kesin buyruk uyarınca) güçleri oranında katılmaları ilkesi söz konusudur. Nitekim; bir mahkemenin kuruluşundaki bozukluklar, örneğin dâvaya bakması yasak olan bir hâkimin karara katılmış olması yüksek Mahkemece kararın bozulması nedeni sayılır, hattâ verilen kararda başkaca usule veya yasaya aykırılık bulunmasa bile.

Başkanlık Divanının toplantı için gerekli yeter sayıyı sağlamış olması karşısında onun kuruluşundaki bozukluğun giderilmiş olduğu ileri sürülemez; zira Anayasa Başkanlık Divanının az yukarda anılan ilkeye göre kurulmasını çok kesin bir biçimde düzenlemiş bulunmaktadır ve bu düzenleyişe uygun bir durum gerçekleşmiş olmadıkça ortada Başkanlık Divanı sayılabilecek bir topluluktan söz edilmesi Anayasa hükmünün kesinliği ve konulmasıyla güdülen amaç karşısında, artık düşünülemez. Gerçekten, Anayasanın bu hükmü Meclisin bütün çalışmalarından ayrı olarak Başkanlık Divanı çalışmalarına siyasî parti gruplarının güçleri oranında katılmasını, her ne olursa olsun, sağlamak ereğini gütmektedir. Nitekim Meclisin bütün çalışmalarına parti gruplarının güçleri oranında katılmalarının zorunlu olduğunu öngören Anayasa'nın 85. maddesi hükmüyle Anayasa koyucunun yetinmeyerek 84. maddede Başkanlık Divanının kuruluşu için aynı ilkeyi ayrıca ve özellikle tekrarlamış bulunmasının başkaca bir anlamı olduğu ileri sürülemez. Demek ki burada Başkanlık Divanı adı verilen kuruluş, özünde, Anayasa bakımından geçerli olmayan ancak eylemi nitelikte (fiilî mahiyette) bir topluluktur ve bundan dolayı Meclis, hukukî kuruluşunu tamamlamadan, bir takım çalışmalar yaparak dâva konusu yasayı çıkarmış durumdadır.

b) Bir İçtüzük hükmü, özünde, Anayasa'ya aykırı olsa ve bir yasanın çıkarılmasında o içtüzük hükmünün uygulanması yoluyla usul yönünden Anayasa'ya aykırı davranılmış bulunsa ve bu aykırılığa dayanılarak o yasanın iptali Anayasa Mahkemesinden istense, Mahkeme, bu durumu incelemek ve bir

karara bağlamak zorundadır; yoksa içtüzük hükmünün iptalinin Anayasa'nın 150. maddesinde öngörülen doksan günlük süre İçinde dâva edilmemiş bulunması dolayısıyla işe bakmaktan elçekemez; böyle yaparsa Anayasa'ya aykırı bir yasanın hukuk düzeninde yaşamasına göz yummuş olur. Millet Meclisi Başkanlık Divanının 1967-1968 yasama yılı başında kurulduğu sırada bunun kuruluşuna ilişkin olarak verilen karar, hukukî nitelikçe bir içtüzük hükmü konulması kararıdır ve bu kararın iptali için Anayasanın 150. maddesinde yazılı bulunan üç aylık süre geçmiş bulunmaktadır, Ancak bu durum böyle bir karara dayanılarak kurulmuş bulunan Başkanlık Divanının görev yaptığı bir mecliste kabul edilmiş olan bir yasanın Başkanlık Divanının kuruluşundaki Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptali, usulüne uygun olarak, istenecek olursa, Anayasa Mahkemesinin bu İddiayı inceleyerek dâva konusu yasayı iptal etmesine engel olamaz; çünkü burada Mahkemenin belli bir yasanın, olayımızda dâva konusu seçim yasasının iptali yollu kararı, içtüzük hükmünün iptali niteliğinde bir karar değildir. Mahkeme, yalnızca, dâva konusu yasayı iptal edecek ve fakat bu iptal kararının gerekçesi olarak Mahkemenin kabul edeceği Başkanlık Divanının kuruluşundaki aykırılık durumuna rağmen Başkanlık Divanı kuruluşuna ilişkin olan ve içtüzük hükmü niteliğinde bulunan karar yürürlükte kalacaktır.

Şu yön unutulmamalıdır ki Anayasa koyucu, içtüzükteki Anayasa'ya aykırı hükümlerin iptalinin istenmesi yolunu açık tutmakla Meclislerin Anayasa'ya uygun olarak çalışmalarını ve biçim yönünden Anayasa'ya aykırı yasalar çıkarmalarını önlemek ereğini gütmüştür. Bu erek ise, Anayasa'ya aykırı olan bir içtüzük hükmüne göre çıkarılmış bulunan bir yasanın, İçtüzüğe aykırılığın sonucu etkilediği durumlarda, Anayasa Mahkemesine iptalini, kesinlikle, gerektirir. Burada, Anayasa'ya aykırı bir içtüzük hükmünün uygulanması nedeniyle Anayasa'ya aykırı olan bir yasanın İçtüzüğün iptali için dâva açılması süresinin geçirilmesi halinde Anayasa Mahkemesince iptalini yasaklayan bir Anayasa hükmünün bulunmadığını da gözden uzak tutmak, doğru olmaz.

Yasaların iptalinde bile üç aylık süre ile bağlı olmaksızın itiraz yoluyla iptal kapısını açık tutan bir Anayasa düzeni içinde bir İçtüzük hükmünün önünde durarak Anayasa Mahkemesinin bir yasanın iptaline karar vermemesi, hukuk yöntemlerine ve Anayasa'nın özüne aykırı olacaktır.

3- Anayasa'nın 89. maddesinin 2. fıkrasının (Milletvekilliklerince veya bir siyasî parti grubunca verilen gensoru önergesinin gündeme alınıp alınmayacağı, verilişinden sonraki ilk birleşimde görüşülür. Bu görüşmede, ancak önerge sahibi veya önerge sahiplerinden biri, siyasî parti grupları adına birer milletvekili, Bakanlar Kurulu adına Başbakan veya bir Bakan konuşabilir) hükmünün nasıl uygulanacağı yönünün tartışılması gerekliken bunun üzerinde durulmasına yer bulunmadığına karar verilmesi hukuka uygun değildir; çünkü, buradaki (verilişinden sonraki) sözleri, iki anlamda yorumlanabilmektedir. Bunlardan birisi, önergenin verilişi anını izleyen birleşim anlamı, bunlardan ikincisi de önergenin verildiği günü izleyen birleşim anlamıdır ve bu anlamlardan hangisinin Anayasa'ya uygun bulunduğunun aydınlanmasında,

gerek bu dâva bakımından, gerekse Anayasa uygulamaları bakımından, büyük yararlar vardır. Bana kalırsa sözü edilen fıkra hükmü, gensoru önergelerinin gündeme uzun süre alınmaması yoluyla Meclis denetiminin önlenmesine engel olmak ve önerenin gündeme alınıp alınmaması konusunda söz söyleyecek parti grupları ile Başbakanın veya onun adına konuşacak olan bakanın ve oy verecek milletvekillerinin önerge üzerinde bilgi edinmelerini sağlamak üzere konulmuştur. Bu ereğe göre, Meclis birleşimi gününde verilmiş bulunan önerenin gündeme alınıp alınmayacağına ilişkin görüşme o gün değil ondan sonraki birleşim gününde yapılmalıdır ve olayda gensoruların Meclise verildiği günde toplanacak olan Meclis Genel Kurulunda onların gündeme alınıp alınamayacakları yolunda görüşme açılması gerekmediği için iptal konusu yasanın belli günde genel kurulda görüşülmüş olmasında Anayasa'ya aykırılık yoktur.

4- Senato Geçici Komisyonu üyelerinin bu komisyonu meydana getiren belli komisyonların üyeleri içinden, Anayasa'nın 85. maddesinin 5. fıkrası uyarınca parti gruplarının güçleri oranında temsiliyi sağlayacak biçimde Genel Kurulca seçilmeleri zorunludur; çünkü komisyonlara üye seçmek yetkisi, Senato İçtüzüğü'nün 17. maddesi uyarınca Genel Kurula verilmiş ve belli sürekli komisyonlardan üye seçilerek kurulması Genel Kurulca kararlaştırılacak olan geçici komisyonlar üyelerinin ilgili sürekli komisyonlarca seçileceği yollu bir hüküm sözü edilen İçtüzükte yer almamıştır. Bu nedenlerle dâva konusu yasayı Cumhuriyet Senatosunda görüşüp inceleyen geçici komisyonun seçilişi İçtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırıdır.

5- Dâva konusu yasa tasarısını inceleyen C. Senatosu geçici komisyonunun, Senato İçtüzüğü'nün 20. maddesinde öngörülen sürelerle uymaksızın çalışmış olması, yasanın iptalini gerektiren bir Anayasa'ya aykırılıktır; gerçekten, Senato içtüzüğü'nün 20. maddesindeki süreler, üye tam sayısının üçte ikisi yerine üye tam sayısının salt çoğunluğu ile toplantı yapılmasını sağlamak üzere öngörülmüştür. Nitekim (Komisyonlarda Başkan, Başkanvekili ve Kâtip seçimi) başlıklı sözü edilen 20. maddenin 1. ve 2. fıkralarında (Komisyonlar, C. Senatosu Başkanının üyelerden her birine yapacağı yazılı davet üzerine üye tam sayılarının en az üçte ikisiyle toplanarak kendilerine gizli oyla ve salt çoğunlukla bir başkan, bir sözcü, bir kâtip ve gerekirse bir başkanvekili seçerler. Üçer gün ara ile yapılacak iki toplantıda yeter sayı sağlanamazsa üçüncü toplantı, üye tam sayısının salt çoğunluğu ile yapılır) denilmektedir. Çok sayıda üyenin katılmasıyla ortaya çıkan kurulda seçim yapılması, seçimin daha güvenilir ve daha doğru bir sonuç vermesi için başlı başına bir güvencedir, süreler ise güvenceli bir seçimin gerçekleşmesi için önemli bir çaredir. Komisyon Başkanlık Divanının bu süreler beklenmeden yapılan bir toplantıda üçte iki çoğunluk yerine salt çoğunlukla yetinilerek seçiminin yapılmış olması, güvence koşulundan yoksun bir seçim yapılmış bulunması ve dolayısıyla Komisyonunun hukukça geçerli bir Başkanlık Divanı olmaksızın çalışmış ve karar vermiş olması demektir ki böyle bir komisyonun yaptığı işlemler dahi geçerli sayılamaz.

İçtüzüğün Senato çalışmalarının güvencelliğini ve ciddiliğini sağlamak üzere koyduğu ilkelere uyulmamasının, sonucu doğrudan doğruya etkiliyecek birer usule aykırılık olduğu açıktır; bu gibi durumlarda yasama çalışmalarının zorlaşacağı ileri sürülerek içtüzük hükümleri savsanamaz ve böyle savsamalar yaptırımsın (müeyyidesiz) bırakılamaz.

6- Senato Geçici Komisyonunun seçilmiş olan üyelerin komisyon üyeliğinden çekilmiş bulunmaları üzerine ortaya çıkan eksiğin tamamlanması için hiç bir işlem yapılmaksızın çalışmaların sürdürülmüş bulunması dahi, İçtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırıdır. Komisyonun toplantı yeter sayısını gerçekleştirecek sayıda üye ile toplanabilmesi için kuruluşunun eksiksiz olması gerekir. Geçici komisyona üye seçilmesindeki usulsüzlük gözönünde tutulunca, çekilenlerin kötü niyetle çekilmiş oldukları ve çalışmaları engelleme yoluna gittikleri ileri sürülemez. Kaldı ki yasama meclislerinde muhaliflerin belli bir ölçüde engelleme yoluna gitmeleri de haklarıdır ve ancak böyle bir hakkın kötüye kullanılmasıdır ki hukuk düzenince ve özellikle Anayasa düzenince korunmaya değer görülemez. Burada komisyon kuruluşunun tamamlanmasına girilmiş ve bu girişim sonunda aşılmaz engellerle karşılaşmış değildir ki ortada hakkın kötüye kullanılması durumunun gerçekleşmiş bulunup bulunmadığı tartışılabilir. İmdi, Senato Komisyonundan çekilen üç üyenin yerine yeniden seçim yapılması ve komisyonun kuruluşunda Anayasa'nın 85. maddesinin öngördüğü siyasi parti gruplarının güçleri oranında temsili ilkesinin yeniden gerçekleştirilmesi için hiç bir girişimde bulunulmaksızın komisyonun çalışmalarının sürdürülmüş olması, Anayasa'ya aykırıdır.

7- Yasama meclislerinde tasarı veya tekliflerin komisyonların incelemesinden geçirilmesinden sonra meclislerin genel kurullarında görüşülmesi, genel kurulların onlar üzerinde daha doğru ve daha yerinde kararlara varmasını sağlayan ve meclis çalışmalarını hızlandırarak bu çalışmaların verimini artıran çok önemli bir tedbir olduğu için komisyonların kuruluşunda veya çalışmalarındaki usulsüzlükler onların raporlarına dayanılarak Genel Kurullarda görüşülen yasaların iptalini gerektirir:

a) Yasama meclislerindeki komisyonlar, teklif ve tasarılar üzerinde hazırlık çalışmaları yapmakla görevlidirler; ancak bugün gerek bizde, gerekse Batı demokrasilerinde komisyon çalışmaları, yasama çalışmalarının vazgeçilmeyen bir evresidir. Gerçekten, tasarıların veya tekliflerin uzmanlardan kurulu ve sayısı sınırlı bir kurulca incelendikten sonra genel kurulda görüşülmesi, onlar üzerinde genel kurulca daha iyi ve daha doğru sonuçlara varılmasını sağlayan güzel ve etkili bir yoldur. Bundan ötürü, komisyon çalışmalarının etkisine ilişkin olarak E. 1964/26, K. 1966/1 sayılı ve 13/1/1966 günlü kararımızda benimsenen ilke doğrudur. Bu ilkeye göre, bir tasarı veya teklifin yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış bir komisyondan geçerek kabul edilmiş bulunması, o yasanın iptalini gerektirecek bir biçim eksikliği ile ortaya çıkmış olması demektir (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 4, S. 21).

Anayasamızın 91 ve 92. maddelerinde komisyon kurulmasının ve komisyon çalışmalarının öngörülmesi ve 94. maddesinde özel nitelikte kurulmuş bir komisyonun çalışmasının zorunlu sayılması, Anayasa koyucunun ilke olarak komisyon çalışmalarını benimsediğini ve komisyonlarla ilgili olarak koyduğu bu dağınık hükümlerin bu genel ilkenin uygulanmasından başka bir şey olmadığını göstermektedir. İktüzüklerde işlerin komisyonlarda gecikip

kalmasını engellemek amacıyla ve Genel Kurul kararıyla komisyon raporu olmaksızın belli bir tasarı veya teklifin genel kurulda görüşülebilmesi İlkesinin benimsenmiş olması, ancak ve ancak, komisyonların çalışmalarından doğacak zararın, bu çalışmaların yararından üstün olmasını önlemek içindir. Nitekim gerek Millet Meclisi İttüzüğünün 36. maddesi hükmünden, gerekse Cumhuriyet Senatosu İttüzüğünün yine 36. maddesi hükmünden anlaşılan durum budur. Gerçekten (Tasarı ve tekliflerin komisyonlarca neticelendirme zamanı) başlıklı Senato İttüzüğünün 36. maddesinde (Komisyonlar kendilerine havale edilen tasarı ve teklifleri Millet Meclisi Komisyonlarında o tasarı ve tekliflerin görüşülmesi için geçen zamana eşit bir süre içinde sonuçlandırıp genel kurula gönderilmekle yükümlüdürler. Şu kadar ki bu süre, bir buçuk ayı geçemez. Bir tasarı veya teklif yukarı fıkra yazılı süre içinde sonuçlandırılmadığı takdirde Hükümet veya teklif sahibi, bunların doğrudan doğruya gündeme alınmasını genel kuruldan isteyebilir) ve Millet Meclisi İttüzüğünün yine 36. maddesinde (Encümenlere muhavvel bir lâyiha veya teklif, havalesi gününden nihayet bir buçuk ay içinde heyeti umumiyeeye gönderilmek lâzım gelir. Eğer encümen bu müddette müzakereyi neticelendiremezse esbabı mucibesini heyeti umumiyeeye bildirir.-Aksi takdirde mezkûr lâyiha veya teklifin doğrudan doğruya ruznameye alınmasına Hükümet veya teklif sahipleri istemek hakkını haizdirler) denilmektedir. Millet Meclisi İttüzüğünün 66. maddesinin 7. fıkrasında (Reis, gelen lâyihaları ait oldukları encümenlere re'sen havale ve keyfiyeti zabıt ceridesine ve levhaya derceder) ve Cumhuriyet Senatosu İttüzüğünün (Tasarı ve tekliflerin komisyonlara havalesi) Başlıklı 23. maddesinin 1. fıkrasında (C. Senatosu Başkanı, Millet Meclisi Başkanlığından gelen tasarı ve teklifleri ilgili komisyonlara re'sen havale ve durumu tutanak dergisinde derceder) hükümleri yer almıştır. Bundan başka yine C. Senatosu İttüzüğünün (Tasarı veya teklifin C. Senatosuna gelmesi ve iki defa görüşme) başlıklı 69. maddesinde (C. Senatosunun ilgili komisyonlarınca incelendikten sonra genel kurula gelen kanun tasarı veya teklifleri iki defa görüşülmek suretiyle sonuçlandırılır) denilmektedir. Bu hükümlerden kesinlikle ve açık olarak anlaşıyor ki gerek Millet Meclisinde, gerekse C. Senatosunda, Genel Kurulun bir tasarının veya teklifin ilgili Meclise ilk girişinde komisyon çalışmasına yer olmadığına karar vermek yetkisi yoktur. Demek ki tasarı veya teklifin Genel Kuruldan önce komisyonlardan geçmesi ve Genel Kurul görüşmelerinin ancak bundan sonra yapılması hukukî bir zorunluktur. Az önce anılan Meclis ve Senato İttüzüklerinin 36. maddelerinde öngörülen koşullar incelendikte görülür ki, komisyon çalışmasında vazgeçilmesi için tekliflerde teklif sahibi üyenin, tasarılarda Hükümetin istemde bulunması, işin görevli komisyonda birbuçuk ay kaldığı halde bir karara varılamamış olması ve bunlardan başka Genel Kurulun ileri sürülen komisyon çalışmasından vaz geçme istemini uygun görerek bu istemin kabulüne karar vermesi gereklidir. Eğer komisyon çalışmalarından Meclisin dileğine göre vazgeçmek olanağı bulunsaydı, bir tasarının ilgili Meclise ilk gelişinde genel kurulca komisyonlardan geçirilmemesinin karar altına alınması ve yine Hükümetin veya teklif sahibinin istemi üzerine hemen komisyon çalışmasının bir yana bırakılarak işin Genel Kurul gündemine alınması yolu açık tutulurdu. Bu yolların kapalı olması komisyon çalışmalarının yasama çalışmalarında zorunlu bir evre (Safha) olduğunu göstermektedir.

Anayasa koyucunun, tasarı veya tekliflerin genel kurullardan önce komisyonlardan geçmesi gerektiğini ve bunların komisyonların incelemesinden geçirilmesinin bir yüküm olduğunu, genel ilke olarak açıkça hükme bağlamamış bulunması, bunu olağan ve kendiliğinden anlaşılan bir durum saymış bulunmasıyla açıklanabilir; gerçekten, gerek Anayasalarda, gerekse yasalarda, olağan sayılan ve tereddüt uyandırması umulmayan yönlerin açıkça hükme bağlanmaması da kuraldır. Gerek ülkemizde, gerekse yabancı ülkelerde yasama meclislerinin iradesini tam ve yerinde olarak açıklayabilmesinin kural olarak komisyon çalışmalarına bağlı tutulması, iyice benimsenmiş olan ve sürekli olarak uygulanan bir ilkedir. Demek ki gerek ülkemizdeki gerekse yabancı ülkelerdeki uygulamalar, komisyondan geçmeksizin Genel Kurulda görüşülüp kabul edilmiş olan tasarı ve tekliflerde, Meclisin iradesinin tam ve doğru olarak açığa vurulmuş sayılamayacağı ilkesine dayanmaktadır. Anayasa hükümlerinin yasama meclislerine ilişkin yerli ve yabancı gelenekleri ve uygulamalarla benimsenen zorunlulukları göz önünde tutarak Anayasa koyucu tarafından konulmuş bulunduğu düşünülürse ve Anayasa'nın 91. ve 92. maddelerinin yazılışı dahi gözönünde tutulursa, Anayasa koyucunun Meclis çalışmalarında komisyonların vaz geçilmez birer organ saydığını daha açıkcası Anayasa koyucunun komisyon çalışmalarını Meclis çalışmalarının vaz geçilemez bir parçası saydığını kabul etmek, bir zorunluk olarak, ortaya çıkar.

Mahkememizin gerek yukarda anılan 66/1 sayılı Kararında gerekse bir milletvekilinin dokunulmazlığının kaldırılması kararına karşı ileri sürülen iptal istemi üzerine Mahkememizin verdiği 2.8.1967 günlü ve 22/22 sayılı kararda, ancak ayırık durumlarda (İstisna durumlarında) komisyon kararı olmaksızın Genel Kurullarda işin görülebileceği belirtilmiştir; yoksa 2.8.1967 günlü ikinci kararda, 66/J sayılı kararda benimsenmiş bulunan ilkenin değiştirilmesi düşünülmüş değildir

b) Yukarıki bentte söz konusu edilen 66/1 sayılı Mahkememiz Kararında, Senato Genel Kurulunun çoğunluğu olmaksızın verilen bir kararla belli bir Yasa Tasarının geçici komisyona yollanmış, Genel Kurulun sonradan ve Anayasa'ya uygun çoğunlukla verdiği karar sonunda usule uygun olmayarak verilen ilk kararı onaylamış bulunması durumu vardır ve bu onaylama nedeniyle komisyonun kurulmasına ilişkin geçersiz karardaki usulsüzlük giderilmiş sayılmıştır. O kararda söz konusu edilen durum, önceden verilecek yetkinin sonradan verilmiş bulunması durumudur. Burada ise, komisyonun seçimindeki durum ve özellikle bir takım üyelerin çekilmesinden sonra ortaya çıkan durum, Genel Kurulun uygun görmesiyle düzeltilmiş sayılabilecek bir aksaklık niteliğinde değildir; gerçekten burada İchtüzük ve özellikle Anayasa'nın öngördüğü kurallara uygun olarak iş gören ve kurulmuş bulunan bir komisyon yoktur. Halbuki 66/1 sayılı Kararın dayandığı olayda komisyonun kuruluşunda herhangi bir usulsüzlük söz konusu edilmeyip o komisyona belli bir işi İncelemesi için yetki verilmiş olmasında usulsüzlük var idi ve böyle bir usulsüzlüğün sonradan verilen yetki ile giderilmiş sayılması hukuka uygun görülebilirdi ve görülmüştür.

8- A) Esasa ilişkin iptal nedenleri üzerinde yaptığı incelemelerde çoğunluk, iptali istenen yasa ile ortaya konulan yeni hükümlerin Anayasa'ya aykırı olup olmadığı incelenmekle yetinmiş, bundan önce yürürlükte bulunan ve

1036 sayılı yasayla değiştirilen hükümlerin değiştirilmesinin ve kaldırılmasının Anayasa'ya uygun bulunup bulunmadığı yönü üzerinde durmayı gerekli görmemiştir. Halbuki her şeyden önce bu yönün incelenmesi zorunlu bulunmaktadır ve iptal dâvasında ileri sürülen nedenler, böyle bir yönün incelenmesini de dolayısıyla zorunlu kılmaktadır.

İlk önce şunu belirtelim ki, bir hükmün değiştirilmesi veya kaldırılması için en geniş anlamıyla bu değiştirme veya kaldırmanın kamu yararına dayanması, başka deyimle kaldırma veya değiştirme için gösterilen gerekçelerin doğru olması veya başka gerekçelerin, yasa koyucunun kaldırma veya değiştirme işleminin haklı göstermesi, Anayasa'nın temel ilkelerindendir. Nitekim, kamu yararı bulunmayan konularda yasa koyucunun bir yasa yapması veyahut bir yasayı değiştirmesi, yasama yetkisinin tanınmasıyla güdülen amaca aykırı düşer; çünkü, yasama yetkisi, devlete yararlı olacak alanlarda ve yararlı olacak biçimde kullanılmak üzere Meclislere tanınmış bir yetkidir. Anayasa'nın bu ilkeyi benimsemiş olduğu, koyduğu birçok hükümlerden anlaşılmaktadır:

a) Anayasa'nın başlangıç hükümleri arasında, devletin erekları insan hak ve hürriyetlerini, ulusal dayanışmayı, sosyal adaleti, bireyin (Ferdin) ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmek ve güvenlik altına almak olarak gösterilmiştir. Buna göre devlete ilişkin her işlem gibi yasama işlemleri dahi, ancak bu amaçlara yönelmelidir, başka deyimle bu amaçlardan birisini gerçekleştirmek üzere yapılmış olmayan veya bunlardan birisini gerçekleştirmeye elverişli bulunmayan yasama işlemi Anayasa'ya aykırı olur. Bu erekları ise, en geniş anlamı ile kamu yararı amaçlarıdır.

b) Anayasa'nın 11. maddesinin 2. fıkrasının dayandığı düşünce, yasaların en geniş anlamı ile kamu yararına- dayanılarak konulabileceği düşüncesidir.

c) Yasa hükümlerinin konulmasının, kaldırılmasının veya değiştirilmesinin kamu yararı düşüncesine dayanması gerektiği ilkesi, gerek bizde, gerekse yabancı ülkelerde bütün yasama meclislerince benimsenmiştir; zira bütün bu işlemlerde bir takım gerekçeler ileri sürülerek bunların haklı ve yerinde olduklarının belirtilmesine çalışılır hatta Millet Meclisi İçtüzüğü ile (Madde 66) C. Senatosu İçtüzüğünde (Madde 22) tasarıların, tekliflerin, tümü ve maddeleri üzerinde, gerekçeyi kapsamaları kesin olarak buyrulmuştur.

ç) Anayasa Mahkemesi kararlarında da, her zaman, yasa hükümlerinin kamu yararı için konulması gerektiği, ilkesi benimsenmiş bulunmaktadır. Nitekim Mahkemenin E. 66/71, -K. 65/13 sayılı ve 5.3.1965 günlü kararında (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 3, S. 75). 306 sayılı Milletvekili Seçimi Yasasının 14. maddesinin 1. fıkrası hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığını açıklamak için "Görülüyor ki kanun koyucu, bu maddeyi düzenleyen sadece Anayasa'nın kendisine bıraktığı takdir hakkını, o hakkın sınırları içinde, işin gereklerini ve memleketin durumunu gözönünde tutarak kullanmıştır." diyerek yasama meclislerine bırakılan takdir hakkının dahi ancak Anayasa sınırları ve kamu yararı gözetilerek kullanılabileceğini belirtmiştir.

d) Seçim düzenine ilişkin hükümler, Anayasa'nın 55. maddesine göre temel haklardan olan seçme ve seçilme hürriyetini sınırlayan hükümlerden oldukları için de, ayrıca, ancak ve ancak gerçek kamu yararı düşüncesiyle konulmuş olmaları Anayasa'nın 11. maddesinin hükümleri gereğidir.

B) 1036 sayılı Yasanın yaptığı en önemli değişiklik kaldırdığı kanunda kabul edilmiş bulunan ulusal kalıntı (Millî bakiye) usulünün kaldırılmasıdır. Bu usulün kaldırılması için ileri sürülen ve ağır oldukları bildirilen sakıncaları gözden geçirdikten sonra bu sakıncaların gerçekten var olup olmadıklarını incelemek yolu ile Hükümet Tasarısının ve kabul edilen değişikliğin dayandığı gerekçelerde kamu yararı bulunup bulunmadığı araştırılmıştır ve sonuçta bu sakıncaların gerçekten var olmadığı ve böylelikle iptali istenen yasanın kamu düzeni düşüncesine dayanmadığı bundan dolayı tüm olarak Anayasa'ya aykırı bulunduğu sonucuna varılmıştır.

a) Ulusal kalıntı usulüne karşı ileri sürülen sakıncalar şunlardır :

aa) Seçimlerde seçmen, oy verirken hem bir partiye, hem de bir partinin kendi seçim çevresinde gösterdiği adaylara oy vermektedir. 1965 Milletvekili Seçimlerindeki ulusal kalıntı uygulaması sonunda 450 milletvekilinden 317 tanesi il Seçim çevrelerinden, geri kalan 133 tanesi ise ulusal seçim çevresinden seçilebilmiştir. Bundan başka, ulusal çevreden seçilen 133 milletvekilinden 42 tanesi de, aday gösterildikleri illerden değil, başka illerden seçilmişlerdir. Demek ki bu seçim usulü, seçmenin seçmek istediği kişilerin kimlikleri ve niteliklerine verdiği değeri hiçe sayan, seçmenin oyu ile sanki alay eden bir usuldür.

bb) Ulusal kalıntı hükümlerine göre geri kalan milletvekilliklerinin üçte birinin belli edilmesi yetkisi, siyasî partilerin belli organlarına bırakılmıştır ve böylece Anayasa'nın 55. maddesindeki seçimlerin tek dereceli olması ilkesi çiğnenmiştir ve millî irade yerine parti temsilcilerinin iradesi geçirilmiştir.

cc) Ulusal kalıntı hükümleri bağımsız adaylarla partili adayları eşit olmayan bir duruma sokmakla Anayasa'nın 55. maddesinde öngörülen seçimlerde eşitlik ilkesini çiğnemektedir. Partili adaylara verilen tek bir oy bile ulusal seçim çevresinde değerlendirildiği halde bağımsızların engel sayıyı aşmayan oyları, yanıp gitmektedir. Nitekim 1965 seçimlerinde oyların % 2.24 ü alan bir parti onbir milletvekilliği, % 2.97 sini alan bir başka parti ise 14 milletvekilliği kazanmış iken, bu iki partiden daha yüksek oranda % 3.19 oranında oy almış bulunan bir bağımsız aday, hiç bir sonuç alamamıştır.

çç) Ulusal kalıntı usulü, ulusun iradelerinin açığa vurmasını geciktiren, hesapları güçleştiren ve karma karışık eden, yanlışlara yol açan ve Yüksek Seçim Kurulunu bile, yanıltan bir yoldur; nitekim 10.10.1965 seçimlerinin sonuçlarını, Yüksek Seçim Kurulu, 19.10.1965 te yayınlamış iken partilerin ve adayların itirazları üzerine, 4.11.1965 günlü Resmî Gazete'de yayınlanan düzeltmeleri yapmak zorunda kalmıştır. Bu düzeltmeler, 17 kişiyi ilgilendirmektedir. Ulusal iradenin ortaya çıkmasındaki gecikmeler, yerine göre büyük sakıncalar doğurabilir ve ulusun kaderi üzerinde çok etkili olabilir (Bu yönler, özellikle Senatoda Adalet Bakanınca açıklanmıştır. C. Senatosu, Tutanak Dergisi, Cilt 46. Toplantı 741 Birleşim 19.3.1968 S. 178-180],

dd) Ulusal kalıntı usulü seçim çevrelerinde önemsenmedikleri için kazanamayan küçük partilerin ulusal seçim çevresinden milletvekilliği kazanmasını sağlamakla küçük ve bölgesel partilerin doğup çoğalmasına yol açmaktadır ve böylelikle kararlı hükümetler, uzunca bir zaman yerinde kalarak iş görebilecek hükümetler kurulmasını önlemektedir; İş başına gelen hükümetler, rahat çalışmamaktadır, her zaman Mecliste bulunmak zorunda kalmaktadırlar. Bu ise kalkınma çabalarına engel olmaktadır. (Bu düşünceler İlk kez Temsilciler Meclisinde, sonradan 306 sayılı Yasa olarak kabul edilen Milletvekili Seçim

Yasasının ikinci görüşülmesi sırasında Seçim Kanunu Komisyonu Sözcüsü Sahir Kurutluoğlu'nun sözleri ile Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi Cilt 5, S. 378 Temsilciler Meclisi Seçim Kanunu Komisyonu raporunda aynı Cilt, S. sayısı 37, S. 6-geçmektedir. Ancak Kararlı Hükümetler yönü. Adalet Partisinin seçim bildirimine dayanan iktidar sözcülerinin sözleri arasında geçmektedir; örneğin, Nevzat Şener'in sözleri Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Cilt 27 Birleşim 56-1.3.1968-0 2 S. 68 71) ve Türk siyasî hayatını dağıtmaya, ufulamaya götüren isteklerin, devletin bütünlüğünü yıkmak isteyenlerin dileklerinin gerçekleşmesine yol açmaktadır (Nevzat Şener'in sözleri az önce anılan yer S. 72)

b) Yukarıdaki a bendinde sayılan sakıncalar aşağıda anılan nedenlerden ötürü gerçeğe aykırı bulunmaktadır :

aa) Çağdaş demokraside seçmen, Parti adayından önce, belli bir partiye başka deyimle o partinin benimsediği görüşlere oy verir. Seçmenin kendi partisinden birisi yerine, başka partiden birisinin, bu kimse yakından tanıdığı bir kimse olsa bile, kendi seçim çevresinden seçilmesini iyi karşılayacağı, genellikle, ileri sürülemez; bundan dolayı belli bir bölge seçmenin kendi partisinden olan hiç tanımadığı bir kimseyi, kendi bölgesinden seçilmiş görmesi, başka partiden olan tanıdığı bir kimseyi seçilmiş görmesinden daha çok arzuladığı kabul edilmelidir; çünkü belli bir partiyi görüşlerini beğenerek benimsemiş bulunan bir kimsenin başka türlü düşünmesi olağan sayılamaz.

Bundan başka, ulusal kalıntı yolu ile, yurt içinde verilen bütün oylar, hemen hemen değerlendirilebilmektedir ki bu çok büyük bir kazançtır; çünkü çağdaş anlayışa göre demokrasi ilkesine en uygun olan biçim, bir seçimde, Anayasa ve Devlet düzenini ciddi bir tehlikeye düşürmek söz konusu olmaksızın, seçmenin oylarının olabildiğince daha çok değerlendirilebilmesi başka deyimle yurt çapında verilen oyların olabildiğince sonuçsuz kalmaması, olabildiği ölçüde boşa gitmemesidir. Böyle büyük bir kazanç uğruna seçmenlerin tanımadıkları bir kimsenin ve yine kendi partilerinden olan bir kimsenin seçilmesi sakıncası, rahatlıkla göze alınabilir. Türk tarihinde ilk kez uygulanan ulusal kalıntı usulünün bu sakıncası yanında sağladığı büyük kazanç halka anlatılınca zamanla bu ruhî etki dahi önlenebilir. Her yeniliğin, az veya çok bir tedirginlik doğurması ve tedirginliğin gitgide, alışkanlık ve durumun yarar ve zararlarını öğrenme sonucunda orta dan kalkması olağandır.

bb) Ulusal kalıntı usulünce ulusal çevreden seçilecek milletvekillerinin bir bölümünün siyasî partilerce belli edilmesi yetkisi, ulusal kalıntı usulüne zorunlu olarak bağlı bulunan bir sonuç değildir. Bu yalnızca, bir uygulama hükmüdür; bunun değiştirilmesi ve yerine başka bir hükmün konulması, her zaman için, olabilir. Usulün zorunlu sonucu olmayan böyle bir uygulama hükmüne dayanılarak usulün kendisi kınanamaz.

cc) Demokratik yaşantıda ve siyasî alanda, partiler, bireylere özel kişilerle eşit sayılmamışlardır. Nitekim 306 sayılı Seçim Yasasında bağımsız adayların birleşik liste yapmalarını ve bağımsız adaylara oy verecek seçmenlerin birden çok bağımsız adaya oy vermesini yasaklayan hükümlerine karşı açılan iptal dâvası, partilerle bireylerin seçim bakımından eşit sayılamayacakları için eşitlik ilkesinin çiğnenmesi söz konusu edilemeyeceği gerekçesiyle Anayasa Mahkemesince reddolunmuştur. (Anayasa Mahkemesinin Esas 1963/171, Karar 1965/13 sayılı ve 5.3.1965 günlü kararı - Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi S. 75 ve 76)

Buna göre, burada ileri sürülen partili adaylarla bağımsız adaylar arasındaki eşitlik ilkesinin çiğnenmesi görüşü doğru değildir.

çç) Ulusal kalıntı usulünün ilk kez uygulanması nedeniyle şaşırma ve yanılmalar yüzünden kesin sonucun alınması konusunda bir gecikme olduğu doğrudur. Ancak, bir kez gerçekleşen bir gecikme, henüz sürekli bir sakınca olarak nitelendirilemez. Hükümlerin uygulanmasıyla meydana gelecek alışkanlık sonunda yanılmaların ve gecikmelerin çok azalacağı kesinlikle söylenebilir. Bir de şunu gözönünde tutmak gerekir ki, seçim yasaları bakımından seçimlerin kesin sonuçları 19.10.1965 te, seçimlerin sekizinci günü yayınlanmıştır ki bu, önemli bir gecikme değildir; itirazlar üzerine sonuçlarda her zaman için değişimler hemde büyük değişimler (Hele İstanbul İzmir gibi çok sayıda milletvekili çıkaran seçim bölgelerinde seçimlerin tümü iptal edilecek olursa) olabilir. Bundan başka, az yukarıda belirtildiği gibi, ulusal kalıntının sağlandığı kazanç karşısında seçim sonuçlarının alınmasındaki bir kaç günlük bir gecikme sakıncası, önemli sayılamaz; kaldı ki, Anayasa'daki demokratik devlet ilkesi, seçimlerde olabildiğince az sayıda oyun boşa gitmesini gerektirdiği halde, seçim sonuçlarının, her ne pahasına olursa olsun, bir an önce alınmasını gerekli kılan bir Anayasa ilkesi de yoktur.

dd) Gerek eski çağlarda, gerekse siyasal bakımdan geniş bir özgürlüğün egemen olduğu 1961 yılından bu yana kurulan ve seçim alanında varlık gösteren siyasal partilerin sayısı gözönünde tutulunca, Türk siyasal yaşantısında küçük partilerin boyuna kurularak seçim alanında varlık gösterebilecek bir duruma giremedikleri, bu yüzden küçük partilerin boyuna çoğalma tehlikesi bulunmadığı ve bunun sonucu olarak Türk siyasal yaşantısını parçalamak isteyenler bulunsa bile, bunların isteklerine ermeleri olasılığının (ihtimalinin) gerçekleşmesinin bu gün için düşünülemeyeceği, başka deyimle, küçük partilerin doğması ve boyuna çoğalması tehlikesinin önlenmesi sorununun bugün bulunmadığı görülür.

Başka ülkelerde yalnızca nisbî temsil usulünün bile kararlı hükümetler ve Meclisler kurulmasına engel olmuş bulunmasına karşılık, ülkemizde, nisbî temsil usulünün küçük partiler için en elverişli sonuçlar veren ulusal kalıntı biçimine göre yapılmış 1965 seçimleri sonunda Adalet Partisinin iktidarı tek başına almış olmasına göre, bugün için, sözü edilen ulusal kalıntı usulünün kararlı hükümetler kurulmasını engellemesi diye bir tehlike söz konusu edilemez.

Meclisin kimi zaman çalışamaz duruma girmesi bir gerçektir; ancak bu üyelerin çalışma saatlerinde Mecliste bulunmaya dikkat etmemeleri sonucudur. Nitekim gerek Meclis, gerekse Senato Başkanlık Divanlarınca üyelerin devamsızlığını önlemek için bir takım çarelere başvurulmuş ve Resmî Gazete'de listeler yayınlanmıştır. Hükümet üyelerinin haftada üç veya kimi zaman dört gün, öğleden sonra belli saatlerde Meclislerde bulunmak zorunda kalmalarıyla ulusal kalkınma çalışmalarının aksamış olması sözleri, yanılmaya dayanan bir görüşün anlatımı olabilir; çünkü. Bakan bir Bakanlıkta yalnızca işlerin siyasî yöntemlerini belli eder ve işlerin o yöntemler uyarınca yürütülmesini denetler; işleri gerçekte yürütecek olanlar, Bakanlığın öbür görevlileridir. Bundan ötürü, bakanın haftada ortalama altı yedi saat Meclislerde bulunması sonucunda onun sözü edilen işleri görmesinin aksayacağı düşünülemez. Kaldı ki, siyasî nitelikte olmayan bir çok yasaların Meclislerde görüşülmesi sırasında iktidar partisinden oy verme yeter sayısını sağlayacak ikiyüz yirmi altı kişinin Mecliste bulunması da zorunlu değildir.

Üye
Ziya Önel

Üye
Recai Seçkin

Üye
Ziya Önel

MUHALEFET ŞERHİ

1- Dâva konusu olan 20.3.1968 günlü ve 1036 sayılı Kanunun müzakeresinin yapılarak kabul edilmiş olduğu 1 Mart 1968 günündeki Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluşunun, Mecliste grubu bulunan bütün yasa'nın 34 üncü maddesinin ilk fıkrasındaki kurala aykırı bulunduğu açıktır. Esasen Kararın çoğunluk kısmından da bu gerçek durum ayrıntılı bir şekilde doğrulanmaktadır.

Buna göre, söz konusu 1036 sayılı Kanunun müzakere ve kabul edilmiş bulunduğu günde, yani 1 Mart 1968 gününde, saat 17.00 den başlayıp 22.45 e kadar devam eden Millet Meclisi oturumlarının, Anayasa'ya aykırı biçimde kurulmuş bir Başkanlık Divanı tarafından yöneltilmiş olduğu gerçeği ortaya çıkmaktadır.

Meclisler ve benzeri kuruluşların aldıkları kararların hukukça geçerli sayılmaları için, gündem, yeter sayı..... ilâh gibi göz önünde tutulması gerekli koşullarla birlikte, kanuna uygun olarak kurulmuş bir Başkanlık tarafından usulüne göre açılmış ve yönetilmiş oturumlarda müzakere ve kabul edilmiş olmalarının zorunlu bulunduğu da en basit bir hukuk kuralıdır.

Bu açıklama, başkaca hiçbir gerekçe aranmaksızın, şu sonuca varılmasını zorunlu kılmaktadır :

İptali istenilen 1036 sayılı Kanun, Millet Meclisinin, Anayasa'nın 84. maddesine açık bir şekilde aykırı olarak kurulu bir Başkanlık Divanı tarafından açılmış ve yönetilmiş olan ve bu sebeple de hukuken geçerli sayılması mümkün bulunmayan bir oturumunda müzakere ve kabul edilmiş olduğu cihetle yokluk ile malûl sayılması gerekir.

Ancak, yukarıdaki açıklamadan da anlaşılacağı üzere, buradaki Anayasa'ya aykırılık halinin gerekçesi, kanunun taşıdığı hükümlerin tümünün veya belli bir kısmının Anayasa'ya doğrudan doğruya aykırı bulundukları olmayıp, müzakere edildiği oturuma ilişkin bulunan Anayasa'ya aykırı bir tutumun, kanunun sağlığına da, dolaylı olarak etki yapmış olmasından ibarettir.

Meselenin bu yönden ele alınması, bu iki değişik halin Anayasa bakımından değerlendirilmelerinde de farklı sonuçları önümüze çıkarmaktadır. Bu fark bilhassa Anayasa'ya aykırılık sebebiyle "iptal" işleminin ne zamandan itibaren başlatılması gerekeceğinde kendini göstermektedir.

Şöyle ki:

Anayasa'nın 152. maddesinde, iptal kararlarının, genel olarak, verildiği günden itibaren iptale konu olan hükümleri yürürlükten kaldıracağı kuralı yer almaktadır. Şu halde. Anayasa Mahkemesince Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna varılan bir hüküm, buna dair olan iptal kararının verildiği günde yürürlükten kalkmaktadır.

Ancak Anayasa'nın yine aynı maddesinde "iptal kararlarının geriye yürümiyeceği" hakkında bir başka kuralın daha bulunduğu görülmektedir. Binaenaleyh Anayasa Mahkemesi bu İki hükmü de gözönüne almak durumundadır.

Buna göre, taşıdığı hükümlerin niteliği bakımından Anayasa'ya aykırı olan bir kanunun, iptal kararının verildiği tarihten itibaren yürürlükten kalkacağı, ondan evvelki tarihlerde bu kanuna dayanılarak yapılmış olan işlemler geçerli olduklarından iptal hükmünün bunlara etki yapmayacağı tabiidir.

Ancak Anayasa'ya aykırılık sebepleri, kanunun taşıdığı hükümlerde olmayıp da tamamen kanunun dışında ve fakat dolaylı olarak kanunun sağlığına tesir ediyorlarsa durum değişmektedir. Zira bu gibi hallerde Anayasa Mahkemesinin :

a- İlk önce kanunun dışında olan durumun Anayasa'ya aykırı olup olmadığını,

b- Aykırı olduğu sonucuna varıldığı takdirde, bu durumun kanunun sağlığına ne ölçüde etki yaptığını ve sonuçta bir iptal nedeni teşkil edip etmediğini,

Araştıracak konuyu iki safha da çözümlemesi gerekmektedir.

Bu sebeple, böyle durumlardaki Anayasa'ya aykırılık halinin, o durumla ilişkisi bulunan bir kanun hükmü hakkında hangi tarihten itibaren iptal nedeni teşkil edebileceğinin de, olayların özelliğine göre, Anayasa Mahkemesi tarafından tayin ve tespit olunması zorunludur.

Olayda, içtüzük niteliğindeki bir kararla, Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olarak kurulan Başkanlık Divanının yönetimi altında Millet Meclisi çalıştırılmış ve dâva edilen kanun da böyle bir çalışma sonucu edilmiş bulunmaktadır.

Millet Meclisi, bu nitelikteki iki kararı, ilk önce, 2 dönemin 2. toplantı yılı başında,

1.11.1966 ve 2.11.1966 günlerinde verilmiş ve 3. toplantı yılı başındaki 10.11.1967 tarihli ve sonradan Başkanlık Divanındaki bir istifa sebebiyle verdiği, 25.12.1967 tarihli kararları ile de evvelki iki kararda benimsediği esası aynen uygulamaya devam etmiştir.

Bu kararlar, değişik zamanlarda alınmış ayrı kararlar olmakla beraber, Başkanlık Divanının kuruluşunu düzenlemekte olmaları ve önceki kararlarda benimsenen esasların aynen, uygulanmalarını sağlamak amacıyla verilmiş bulunmaları itibarıyla, nitelikleri tektir. Bu bakımdan bunların ayrı değerlendirilmeleri doğru değildir. Esasen Anayasa'nın 85. maddesi gereğince Meclis çalışmalarının bir yönünü düzenliyen nitelikte olmaları itibarıyla bu kararlara konu teşkil eden prensibin bir tek içtüzük hükmü olmak üzere ortaya konulması gerekirdi. Böyle yapılmamış olmasının, bunlara gerçek niteliklerinden ayrı bir değer verilmesini gerektirmeyeceği tabiidir.

Anayasa Mahkemesi bunlardan ilk iki kararı, açılan bir iptal dâvası sonunda Anayasa'ya aykırı görerek 27.2.1968 günündeki 1967/6-1968/9 sayılı kararıyla iptal etmiştir.

Anayasa Mahkemesi, bu kararı ile, Meclisler Başkanlık Divanlarının, Meclislerde grupları bulunan bütün siyasî partilerin güçleri oranında katılmaları suretiyle kurulmalarının, Anayasa'nın 84. maddesindeki kuralın bir ereği olduğu esasını benimsemiş ve şu suretle 1/11/1966 ve 2/11/1966 tarihli kararlarla konulan esasın Anayasa'ya aykırı bulunduğunu tespit ve tescil eylemiştir. Bu bakımdan Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararının hükmünün iptal konusu olan iki karardaki esasın 1967-1968 toplantı yılında devamını sağlamaktan başka bir niteliği bulunmayan 10/11/1967 ve 25/12/1967 günlü Meclis kararlarını da etkileyeceği tabiidir.

Bu sebeple söz konusu Anayasa Mahkemesi kararının verildiği günden ve bilhassa bu kararın Meclis Başkanına bildirildiği andan itibaren Başkan, Başkanlık Divanının kuruluş biçiminin Anayasa'ya aykırı olduğunu ve binnetice

bu Divanın hukuk alanında geçerli ve var sayılmasının mümkün bulunmadığını öğrenmiş olacağı cihetle o andan itibaren kendini yetkisiz ve görevsiz sayarak durumu Meclise bildirmesi ve Anayasa'ya uygun biçimde yeni bir Başkanlık Divanının seçimine meydan bırakması gerekirdi. Buna rağmen göreve devam edilmesi halinde, kanunen geçerli olmayan bir Divanın yönettiği oturumların hukukî değeri olmayacağı gibi bu çeşit oturumlarda müzakere ve kabul edilmiş bulunan metinlerin de kanun sayılması mümkün değildir.

Bu sebeplerle söz konusu 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararlarının, Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 günlü ve 1967/6 1968/9 sayılı kararıyla iptal edilmiş bulunduğunu Millet Meclisi Başkanlığına bildiren ve 1 Mart 1968 günü Meclis evrakına teslim edildiği anlaşılan Anayasa Mahkemesi Başkanlığının 1/3/1968 günlü ve 194 sayılı yazısının Başkanın ıttılaina ulaştığı zamanın bilinmesinde zaruret vardır.

Ancak 1968/15-13 sayılı yukarıki kararla buna lüzum görülmemiş olduğundan bu noktanın tespiti mümkün olamamış ve mevcut bilgilerle yetinilerek kullanılacak oyun tayini zorunluğu karşısında kalınmıştır. Mevcut deliller ise şunlardır: Anayasa Mahkemesi, kararını 27/2/1968 gününde vermiştir. 1 Mart 1968 akşamına kadar geçen üç iş günü için de bu karar basında yer almıştır. Bu bakımdan Meclis Başkanlığını birinci derecede ilgilendiren bu karardan, Başkanın habersiz kalmasını varsaymak mümkün olmadığı gibi Anayasa Mahkemesinin karara ilişkin yazısını teslim alan Meclis görevlilerinin de anında Başkana ulaştırmış olacaklarını normal saymak gerekir.

Buna göre Meclis Başkanının, Başkanlık Divanının Kuruluşunun, Anayasa'ya aykırı olduğunun Anayasa Mahkemesince kararlaştırılmış bulunduğunu bildiği halde, kendisini görevsiz saymayarak söz konusu 1036 sayılı Kanun tasarısını müzakere eden oturumu yönetmeğe devam ettiğini kabul etmek icabeder. Bu durumda yetkisiz bir Başkan tarafından yönetildiği cihetle hukuken geçerli olmayan bir oturumda kabul edilmiş bulunan söz konusu kanunu, Anayasa'ya uygun nitelikte bir kanun saymak mümkün değildir. Zira Anayasa'nın 92. maddesine göre kanunlar, önce Millet Meclisinde, sonra da Cumhuriyet Senatosunda müzakere edilerek kabul olunurlar. Bu maddelerde geçen "Millet Meclisi" ve "Cumhuriyet Senatosu" terimlerinin, bu meclislerin Anayasa ve içtüzük hükümlerine uygun olarak toplanan oturumlarını ifade ettikleri açıktır.

Sonuç olarak, Anayasa'ya aykırı biçimde kurulmuş bulunan bir Başkanlık Divanı tarafından yönetildiğinden ötürü hukuken geçerli olmayan bir Meclis oturumunda müzakere edilen 1036 numaralı sözü geçen kanunu, Anayasa'nın öngördüğü nitelikte bir "kanun" saymak mümkün olmadığından iptali gerekmektedir.

Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 4. maddesinde yer alan ve Başkanlık Divanının görev süresinin bir yıl olduğuna ilişkin bulunan hükmünün de, yukarıda belirtilen sonuca etki yapması mümkün değildir.

Çünkü Anayasa'nın geçici 3. maddesiyle yeni içtüzükler yapılıncaya kadar uygulanması kabul edilmiş olan 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte bulunan Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü hükümlerinin, 1961 Anayasasının kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıkları oranında bir uygulama yeri bulabilecekleri, içtüzük hükümlerine dayanılarak Anayasa

kurallarına aykırı biçimde uygulama yapılmasına imkân bulunmadığı tabiidir. Esasen Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında da bu husus belirtilmiştir. (Anayasa Mahkemesi kararları: Gün: 2/8/1967, Sayı: 1967/22 1967/22 Gün: 27/2/1968, Sayı: 1967/6-1968/9)

Bu sebeple içtüzükte yer alan ve Başkanlık Divanının görev süresinin bir toplantı yılı olduğunu belirten hükmün, Anayasa'ya aykırı olarak kurulmuş olan, hattâ Anayasa'ya uygun kurulsaydı bile sonradan bünyesi itibariyle Anayasa ilkelerine aykırı duruma düşen bir Başkanlık Divanının behemehal bir yıl müddetle görev başında kalması için yeter bir dayanak sayılması, Anayasa ilkelerinin üstünlüğü ve herkesi, her organı bağlayıcı niteliği ile bağdaşır bir görüş değildir.

Esasen içtüzüğün bu maddesinin Başkanlık Divanlarının en çok bir yıl için seçilebileceklerini, bir yıl sonunda mutlaka yenilenmelerinin zorunlu bulunduğunu gösteren, yani en çok hizmet yılını belirten bir hüküm olmaktan öteye bir mânası da yoktur. Yoksa maddeden, yıl dolmadan Başkanlık Divanının yenilenmesini zorunlu kılan maddî (istifa, ölüm, meclîs üyeliğinden ayrılma gibi sebeplerle tek veya toplu boşalma halleri gibi) veya kanunî (Konumuzda olduğu gibi Divanın Anayasa'ya aykırı olarak kurulmuş olduğunun meydana çıkması veya sonradan da duruma düşmesi gibi) nitelikteki çeşitli sebeplerin araya girmesi halinde dahi bu sebeplerin hiç nazara alınmayacağını ve Divanın behemehal bir yıl müddetle, görev başında kalacağını öngördüğü mânasını çıkarmak mümkün değildir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi, İçtüzüğün, Komisyonların bir toplanma devresi görev yapmak için kurulacağını gösteren ve bu bakımdan konumuzu teşkil eden 4. maddesi ile aynı nitelikte bulunan 22. maddesi hükmünü de bu yolda değerlendirmiş bulunmaktadır. (Anayasa Mahkemesi Kararı: Gün: 2/8/1967, Sayı: Esas: 1967/22, Karar: 1967/22. III işaretli bölümün 4. bendi. Resmî Gazete : Gün : 25/10/1967, Sayı: 12734)

Bu açıklamaya göre, Anayasa'ya aykırı biçimde kurulmuş veya sonradan bu duruma düşmüş başkanlık divanlarının bir seneyi dolduruncaya kadar görevde kalacakların görüşüne katılmak mümkün değildir.

Bu nedenlerle, kararın III. işaretli kısmının (A) bölümünün 1. bendinin b-d fıkralarında yer alan düşüncelere muhalifim.

2- Davacı, dilekçesinde, 1036 sayılı Kanuna ait tasarının görüşüldüğü 1 Mart 1968 gününde ve ondan bir gün evvel verilmiş gensoru önergeleri bulunduğundan, Anayasa'nın 89 maddesi gereğince kanunlardan önce söz konusu önergelerin gündeme alınıp alınmamalarının müzakerelerinin yapılması gerekirken bu yolda hareket olunmayarak söz konusu Seçim Kanununa ait tasarının görüşülmüş olduğunu ve Anayasa'nın 89. maddesine aykırı olan bu halin de bir iptal nedeni teşkil ettiğini ileri sürmektedir.

Bu iddia ile ortaya atılan sorunun çözümlenebilmesi için, ilk önce, Anayasa'nın 89. maddesinin davacı tarafından ileri sürülen biçimde yorumlanmasının mümkün olup olmadığının incelenerek bir sonuca varılması ve ondan sonra bu sonuç açısından iddia değerlendirilerek yerinde bulunması halinde, bunun, söz konusu kanun bakımından bir iptal nedeni teşkil edip etmediğini araştırılması gerekirdi.

Gerçi, kararın çoğunluk kısmında açıklandığı gibi, gensoruların tâbi tutulduğu işlemin Anayasa'nın 89. maddesine aykırılığı kabul edilse bile bu sonucun söz konusu kanun bakımından yeter bir iptal nedeni teşkil edemeyeceği düşüncesi doğrudur. Ancak iddia, yeter bir iptal nedeni niteliğinde olmasa bile kanunun müzakere usulüne ilişkin bir Anayasa'ya aykırılık ittihamını teşkil etmektedir. Bu itibarla, kararda diğer iddialar hakkında takip edilmiş olan usulün aynen bu iddia hakkında da uygulanması, yani ilk önce iddianın varit olup olmadığının ve varit ise iptal nedeni teşkil edip etmediğinin çözülmesi gerekmektedir. Zira ancak bu suretledir ki iddianın yeteri derecede aydınlığa kavuşturulması sağlanabilir.

Bu sebeple kararın III. işaretli kısmının (A) bölümünün 2. bendinin bu konuya ilişkin kısmına muhalifim.

3- Kurulmaları Anayasa'da öngörülmüş bulunanlar dışında kalan Meclis komisyonları birer içtüzük müesseselerdir. Bunların kuruluş ve işleyiş esaslarından, Anayasa'da öngörülmüş bulunanlar dışında kalanların içtüzük hükümleriyle tesbit olunması zorunludur.

Her ne kadar Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde Geçici Komisyonların nasıl kurulacağı hakkında özel bir hüküm yoktur. Ancak bu içtüzüğün, Senatoda hangi komisyonların kurulabileceğini gösteren 17. maddesinin B bendinde (..... Genel Kurul lüzum görürse karma yahut geçici komisyonlar da teşkil edebilir. Bu komisyonlar kendilerine havale edilen işin sonuçlanmasına kadar görevlerine devam ederler) hükmü bulunmakta ve bunu takip eden 18. maddesinde de, (üyelerin hal tercümeleri ve komisyonlara üye seçimi) kenar başlığı altında, komisyonlara üye seçiminin nasıl yapılacağı gösterilmektedir. Bu maddedeki esaslara göre komisyonlara üye seçimi Senato Genel Kurulu tarafından yapılmakta ve Genel Kurulun seçimi nasıl yapacağı da içtüzüğün 111. maddesinde belirtilmektedir.

İçtüzükte geçici komisyonların kuruluşu için özel bir hüküm bulunmadığına göre, komisyonların kuruluşlarına ilişkin genel hükmün, İçtüzüğün kurulmasını öngördüğü komisyonlar arasında bulunan geçici komisyonları da kapsamına aldığı şüphesizdir. Buna göre geçici komisyonların da, Senato Genel Kurulu tarafından seçilmesi zorunludur. Esasen geçici komisyonlar, üye veren komisyonlar adına değil, onlardan tamamen müstakil ve Genel Kurul adına görev yapacaklarına göre bu komisyonda görev alacak üyelerin, Senato Genel Kurulu tarafından seçilmiş olmaları da işin gereğidir.

Bu nedenlerle kararın, III işaretli kısmının A İşaretli bölümünün 3 No. lu bendinin b fıkrasında yer alan görüşe katılmamaktayım.

4- Kararda, söz konusu kanunun 32. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkralarında yer alan hükümler, Anayasa'nın 55. maddesi açısından incelenirken, bu maddede yer alan kurallardan sadece seçme ve seçilme hakkına ve serbestlik ilkesine ilişkin olanları zedelediği üzerinde durulmaktadır.

Halbuki bu hükümler, söz konusu 55. maddenin ikinci fıkrasındaki eşitlik ilkesini de zedelemektedir.

Zira "eşitlik" ilkesinin gereği, seçim sandığına herkesin sadece tek rey atmak hakkına sahip bulunmasından ibaret olmayıp, bu ilke, aynı zamanda, verilen oyların değerlendirilmesinde de eşit tutulmalarını, diğer bir deyimle eşit etki ve değere sahip olmalarını zorunlu kılar.

Buna göre seçim kanunlarının, millî seçim çevresi, veya bölge seçim çevresi esaslarından hangisini kabul etmiş olursa olsunlar, behemehal seçmenlerin oylarının eşit etki ve değerinde olmalarını sağlayacak surette düzenlenmeleri gerekmektedir.

Sandığa atılacak oyların hepsinin sayımda bir tek oy olarak değerlendirilmeleri de bu hususun sağlanmasına yeter bir tedbir değildir. Sayım sonucunda, milletvekilliğinin kazanılıp kazanamadığının belirtilmesinde de, bütün oyların, eşit şartlar altında değerlendirmeye katılmaları da bu ilkenin zorunlu bir sonucudur.

Halbuki sözü geçen 32. maddenin dördüncü fıkrası hükmü ile sun'î bir engel yaratılarak bu engelin aşağısında kalan olayların milletvekili seçimine katılmaları önlemekte ve bu oylar, milletvekilliğin kazanılıp kazanamadığının belirtilmesinde nazara alınmamaktadır.

Buna mukabil, bir kısım milletvekillikleri, seçmen oyuna dayanmaksızın, bir kısım partilere açıktan verilmektedir. Neticede, engeli aşan partiye oy vermiş olan seçmenlerin oylarına, verdikleri oyun üstünde milletvekili çıkarmaları sağlanmak suretiyle, diğerlerine nazaran daha üstün bir değer kazandırılmaktadır.

Bu durumun, yani, engeli aşan oylara milletvekili seçme hakkı tanınıp, altında kalan oylara bu hak tanınmamak suretiyle birinci gruptaki seçmenlerin oylarının ikinci gruptaki seçmenlerin oylarından daha üstün bir değere yükseltilmesi sonucunun, Anayasa'nın 55. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı bulunduğu meydandadır.

Bu bakımdan, 32. maddenin dördüncü ve beşinci fıkralarındaki hükümlerin, Anayasa'nın 55. maddesine aykırı bulunduğu gerekçesi olarak kararda belirtilen nedenler arasına yukarıda açıklanan aykırılığın da ilâve edilmesi gerektiği düşüncesindeyim.

5- İptali istenilen 1036 sayılı Kanunun 1. maddesiyle yapılan değişikliklerden birisi de 33. maddeye ilişkindir.

33. maddenin yeni hükmüne göre, 32. madde esaslarının uygulanması sonucunda her partiye düşen milletvekili sayısı kadar, partilerin Yüksek Seçim Kuruluna verdikleri aday listesindeki sıra takip olunmak ve baştakinden başlanmak suretiyle kimlerin milletvekili seçilmiş sayıldıklarının belirtilmesi gerekmektedir.

Her ne kadar, seçimlerde oyların nasıl kullanılacağı, seçmenlerin oylarını, ya parti listelerine veya bağımsızlara vermek zorunda olup karma liste yapamayacakları, hattâ aynı parti listesi içinde tercih, yer değiştirme veya silme yapamayacakları, yapsalar bile muteber olmayıp parti listesinin aynen seçilmiş sayılacağı gibi, Anayasa'nın seçimlerle ilgili ilkeleriyle bağdaştırılması mümkün olmayan kayıtlamaların, Seçim Kanununun, dâva konusu olan bu kanunda yer alan hükümleri dışındaki maddelerinde bulunduğu bilinmekte ise de dâva dışında olan bu konuların bu dâva münasebetiyle incelenmeleri mümkün değildir.

Ancak iptali dâva edilen 1036 sayılı Kanunda yer alan 33. madde hükmü, yukarıda belirtilen Anayasa'ya aykırı hükümlerin bir teyidi ve sonucu olmak üzere, parti aday listelerindeki sıraya göre milletvekilliklerinin seçilmiş sayılacakları esasını yeniden kabul etmek suretiyle söz konusu hükümlerin asıl uygulama sonucunu tekrar kanunlaştırmış bulunmaktadır.

Seçmenin parti listeleriyle kayıt altına alınması, karma liste ve tercih yapamaması, hattâ açık iradesini kullanarak sildiği adaylara bile (hiç silinmemişçesine) oy vermiş sayılması ve söz konusu 33. madde ile de, seçmen iradesi nazara alınmadan partilerce düzenlenen aday listelerindeki sıraya göre milletvekillerinin seçilmiş sayılmaları esasının kabul edilmiş olması, Anayasa'nın 55. maddesinde yer alan seçme ve seçilme hakkını zedelediği gibi seçimlerin serbest ve eşit esaslar içinde yapılacağı ilkesine de aykırıdır. Keza bu hüküm, Anayasa'nın 68. ve 72. maddelerindeki şartları haiz olan herkesin seçilme hakkını, parti listelerindeki sıraya göre kayıtlamakta olması bakımından bu maddelerdeki kurallara da aykırı bulunmaktadır.

Seçim kanunlarıyla kabul edilmiş olan seçim sistemlerinin, veya siyasî partilere, demokratik düzen içinde Anayasa tarafından verilmiş bulunan önemin, yine Anayasa'ca kişiye tanınmış en kudsî bir hak olan ve demokratik düzenin temeli bulunan seçme ve seçilme hakkının elinden alınması için bir sebep teşkil edemeyeceği meydandadır. Aksine, seçim sistemlerinin ve siyasî parti faaliyetlerinin, vatandaşın seçme ve seçilme hak ve iradesini tam ve kâmil bir şekilde kullanabilmesi için birer tedbir ve vasıttan öte bir nitelikleri olmadığını da hatırdan çıkarmamak gerekir. 5/3/1965 günlü ve 1963/171-1965/13 sayılı Anayasa Mahkemesi kararına ait muhalefet şerhinin 2 işaretli fıkrasında bu konuya ilişkin başkaca açıklamalar da vardır. (Resmî Gazete Gün: 13/11/1965, Sayı: 12150)

Sonuç olarak, 1036 sayılı Kanunun 33. maddesinin, ikinci fıkrası Anayasaya aykırı olduğundan ve bu fıkranın iptali halinde diğer fıkralarının da kendi başlarına uygulanabilecek nitelikleri bulunmadıklarından, tüm olarak iptali gerekmektedir.

Bu nedenlerle, kararın III. kısmının (B) bölümünün 3. bendinde ileri sürülen düşüncelere katılıyorum.

Üye
Muhittin Gürün

1968/15-1968/13 sayılı karara ait Üye Muhittin Gürün'ün muhalefet şerhinin 3. fıkrasına katılıyorum.

Üye
Feyzullah Uslu

Sayın Muhittin Gürün'ün yukarda yazılı karşı oy yazısının ikinci fıkrasındaki düşünceye katılıyorum.

Üye
Sait Koçak

Resmi Gazete tarih/sayı:22.7.1970/13556**Esas Sayısı: 1968/34****Karar Sayısı: 1969/55****Karar Günü: 14/10/1969****İtirazda bulunan: Afyon İkinci Asliye Hukuk Mahkemesi (İş Mahkemesi).**

İtirazın konusu: Çeşitli Teadül ve Teşkilât Kanunları ile Diğer Kanunlarda Mevcut Aylık ve Ücret Tutarlarının Değiştirilmesi hakkındaki 29/2/1959 günlü 7244 sayılı kanunun 5. maddesinin Anayasa'nın 12., 45. ve 47. maddelerine aykırı bulunduğu yolunda davacı tarafından ileri sürülen iddianın mahkemece ciddî olduğu kanısına varılmış ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

I- O L A Y :

Davacı Türkiye Genel Hizmetler İşçileri Sendikası (genel iş) nın Afyon Belediyesi Başkanlığına karşı açtığı, davacının görev bakımından işçi niteliğinde olduğunun ve adı geçen sendika ile Afyon Belediyesi arasında yapılmış olan 29/11/1966 günlü toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkı bulunduğu saptanmasına ilişkin, Afyon ikinci Asliye Hukuk Mahkemesinin 1966/658 esas sayısını almış bulunan, dâvanın yapılan yargılaması sonunda davacının işçi sayılmasına ve Genel İş Sendikası ile belediye arasında yapılan toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya hakkı bulunduğu. 13/3/1967 gününde karar verilmiştir. Bu hüküm Yargıtay 9. Hukuk Dairesince, "Sendikaya kayıtlı bazı üyelerin işçi niteliğinde olduklarının tesbitine ilişkin hüküm fıkrası doğru isede, davalı taraf toplu iş sözleşmesinden faydalandırılmaları istenen hizmetlilerin 7244 sayılı Kanuna tabî olduklarını savunmuştur. Toplu iş sözleşmesi, bir özel hukuk ilişkisi olmak bakımından taraflarca kapsamı serbestçe tayin edilebilir. Ancak kararlaştırılan hükümler kanunların emredici kurallarına aykırı olmamak gerekir. 7244 sayılı Kanunun 5. maddesinin dördüncü fıkrası hükmü ile, memurlara tanınmayan hak ve menfaatlerin hizmetliler için de kabul edilmeyeceği esası konulmuştur. Bununla beraber aynı maddenin beşinci fıkrası uyarınca bunlardan işçi niteliğinde bulunanlar için hizmetin gerektirdiği giyecek ve yiyecek sağlanabilir. Görüldüğü gibi bu madde ile işçi niteliğinde olanlara sağlanabilecek hak ve menfaatlerin en yüksek sınırı belli edilmiştir. O halde, 7244 sayılı statüye bağlı olup işçi niteliğinde bulunanlara tanınacak haklar anılan kanunun sınırlandırıcı hükümleri içinde düşünölmek gerekir. Mahkemece bu yönün gözönünde tutulmamış olması yasaya aykırıdır." denilerek bozulmuştur. (29/6/ 1967 günlü karar.)

Davacı, bozmadan sonra yapılan duruşma sırasında (29/4/1968 günlü oturum) Anayasa'ya aykırılık iddiasında bulunmuş, mahkeme de ayrı oturumda bozmaya uyduktan sonra, iddianın ciddî olduğu kanısına vararak, Anayasa Mahkemesine başvurulmasına ve dâvanın geri bırakılmasına karar verilmiştir.

II- İTİRAZA İLİŞKİN GEREKÇELER:

A- Anayasa'ya aykırılık iddiasında bulunan davacının gerekçeleri özet:

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bozma kararına ve özellikle bu kararda işlenen ana düşünceye göre 7244 sayılı Kanunun 5. maddesi aşağıdaki nedenlerle Anayasa' aykırı bulunmaktadır.:

1- 7244 sayılı Kanun sadece 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanununun 6311 sayılı Kanunla değişik geçici 90. maddesinde açıklanan Emekli Sandığına bağlı personele uygulama yeteneği bulunan bir kanun olup, Sosyal Sigortalara bağlı olanların emekliliğe esas ücreti olamayacağından, bunlar hakkında uygulama kabiliyeti yoktur. Bu nedenle Sosyal Sigortalara bağlı personelin ücretlerinin, herhangi bir sınırlamaya tabi olduğu düşünülemez. Bunların ücretleri serbestçe pazarlık ve görüşme ile belli edilir.

Bu durum, aynı kurumda aynı işi gören kişiler arasında bir ayrılık getirmekte, bir bölümüne sınırlamalar koyarak ötekilerini ayrıcalı duruma sokmak suretiyle Anayasa'nın 12. maddesindeki eşitlik esasına aykırı bir ortamı yaratmakta olduğu gibi özellikle ücret bakımından bir ayrılığa ve bunlardan biri için adaletsizliğe yol açmaktadır. Bu husus da Anayasa'nın ücrette adaletin sağlanmasını öngören 45. maddesine aykırıdır.

2- Anayasa'nın 47. maddesi işçilere, işverenle olan ilişkilerinde, iktisadî ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacı ile toplu sözleşme hakkı tanımıştır. Anayasa'nın bu maddesi doğrultusunda çıkarılan 275 sayılı Kanun, serbest pazarlık sistemine dayanır. 7244 sayılı kanunun 5. maddesi, İş Kanununa göre işçi niteliğinde olup Emekli Sandığına bağlı olanların ücretlerinin emekliliğe esas derecelerinin üç yukarı derece ücretini geçemeyeceğine ilişkin hükmü ile bunların, toplu sözleşme haklarını sınırlayıp kısıtlandığından ve bunlardan üç üst derece ücretini alanlar yönünden toplu pazarlık olanağını tümüyle ortadan kaldırdığından Anayasa'nın 47. maddesine aykırı düşmektedir.

3- Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 27/10/1967 günlü ve 1499/485 sayılı kararında 7244 sayılı kanuna bağlı olanların da Devlet memuru sayılacakları açıklanmıştır. 7244 sayılı kanunun, işçi niteliğini taşıyan kamu hizmeti görevlilerinin Devlet memuru sayılmasına imkân veren 5. maddesi bu hali ile de Anayasa'ya aykırı olup yukarıda açıklanan nedenlerle bu maddenin iptali gerekmektedir:

B- İtiraz yoluna başvuran Mahkemenin gerekçesi:

7244 sayılı kanun 5. maddesinin 4 ve 5 sayılı bentlerinde "memurlar için yasanın tanımamış olduğu hak ve faydaların hizmetliler için de kabul edilemeyeceği, ancak bunlardan İş Yasasına göre işçi niteliğinde bulunanlar için hizmetin gerektirdiği nisbette giyecek ve yiyecek temin olunabileceği" hükmü konulmuş bulunmakta, T.C. Anayasa'sının 47. maddesinde de "... işçiler, işverenle olan münasebetlerinde iktisadî ve sosyal durumlarını korumak ve düzeltmek amacı ile toplu iş sözleşmesi ve grev hakkına sahiptirler. Grev hakkının kullanılması ve istisnaları ve işverenlerin hakları kanunla düzenlenir." denilmektedir. Bu maddeye dayanılarak daha sonra yapılan 275 sayılı yasa, işverenlerle işçilerin serbest pazarlık yapmaları esasına yer vermiştir. Bu durumda 7244 sayılı yasanın 5. maddesi işçilerin işverenlerle yapacakları toplu sözleşmede gündeliklerini ve aylıklarını pazarlık sureti ile serbestçe kararlaştırmaları hakkını ortadan kaldırmakta, kısıtlamakla olduğu için Anayasa'nın 47. maddesine aykırıdır.

III- KANUN METİNLERİ :

1- İptali istenen kanun hükmü :

İtiraz konusu 7244 sayılı. Çeşitli Teadül ve Teşkilât Kanunları ile Diğer Kanunlarda Mevcut Aylık, Ücret Tutarlarının Değiştirilmesi Hakkında Kanunun 7/12/ 1967 günlü ve 934 sayılı kanunla değişik 5. maddesi şöyledir:

(Madde : 5- 30/6/1939 tarihli ve 3656 sayılı kanunun 19., 3/7/1939 tarihli ve 3659 sayılı kanunun 10. ve 17/7/1944 tarihli ve 4620 sayılı kanunun 7. maddeleri şümulüne giren hizmetlilerin derece ve ücretleri aşağıda gösterilmiştir.

Hizmetli kadrolarında istihdam edilenlere verilecek ücret, emekliliğe esas ücret derecelerinin üç yukarı derece ücretini geçemez.

Memurlar için kanunen tanınmamış olan hak ve menfaatler hizmetliler için de kabul edilemez .

Ancak bunlardan İş Kanununa göre işçi vasfında bulunanlar için hizmetin gerektirdiği nisbette giyecek ve yiyecek temin olunabilir.)

2- Dayanılan Anayasa hükümleri:

(Madde 12- Herkes, dil, ırk cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.)

(Madde 45- Devlet, çalışanların, yaptıkları işe uygun ve insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlamalarına elverişli adaletli bir ücret elde etmeleri için gerekli tedbirleri alır.)

(Madde 47- İşçiler, işverenlerle olan münasebetlerinde, iktisadî ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacı ile toplu sözleşme ve grev haklarına sahiptirler.

Grev hakkının kullanılması ve istisnaları ve işverenlerin hakları kanunla düzenlenir.)

IV- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 6/6/1963 gününde Başkan İbrahim Senil, Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, Üye İhsan Keçecioglu, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Sait Koçak, Avni Givda, Recai Seçkin, Halit Zarbun, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün katılmalarıyla yapılan toplantıda, Afyon 2. Asliye Hukuk Mahkemesi Yargıtay'ın bozma kararından sonraki tutanak örneklerini göndermediği gibi, kendisi davacının ileri sürdüğü Anayasa'ya aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanasına götüren görüşünü açıklayan karar örneğini de göndermediğinden ve 7244 sayılı Yasanın hangi nedenlerle Anayasa'nın 47. maddesine aykırı olduğu konusunda Mahkemenin görüşü başlıklı tarihsiz yazı ise karar niteliği taşımadığından mahkemenin 44 sayılı Kanunun 27. maddesi hükümlerini gözönünde tutarak yukarıda belirtilen eksiklikleri tamamlaması için dosyanın geri çevrilmesine tutanaklar konusunda oybirliğiyle öteki konuda üyelerden İhsan Keçecioglu'nun karşı oyu ile ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Afyon 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 28/6/1969 günlü ve 1967/432 sayılı yazısı ile birlikte gelen kâğıtlara göre eksikliklerin tamamlandığı anlaşıldığından işin esasının incelenmesi, 9/7/1968 gününde oybirliğiyle kararlaştırılmıştır.

V- ESASIN İNCELENMESİ :

İtirazın esasına ilişkin rapor, Mahkemenin gerekçeli kararı ve dosyada bulunan kâğıtlar, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kanun hükümleri, iptal istemine dayanak gösterilen Anayasa maddeleri ve konu ile ilgili öteki metinler ve bunlara ilişkin gerekçeler ve Meclis görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

1- Mahkemenin, itiraz konusu hüküm için kullandığı "7244 sayılı Kanunun 5. maddesi" deyimini ile hangi maddeyi kastettiği sorunu :

Bu sorunun ilk önce tartışma konusu yapılarak bir karara bağlanması gerekli görülmüştür. Afyon 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin dâvanın açıldığı gün ile mahkemece verilen hükmün Yargıtay'ca bozulduğu 29/6/1967 gününde, 7244 sayılı ve 29/2/1959 günlü (Çeşitli Teadül ve Teşkilât Kanunları ile Diğer Kanunlarda Mevcut Aylık, Ücret Tutarlarının Değiştirilmesi hakkında Kanun) nün 5. maddesinin yürürlükte olduğu, mahkeme hükmünün Yargıtay'ca bozulmasından sonra yapılan duruşma sırasında davacı tarafın Anayasa'ya aykırılığı ileri sürdüğü ve mahkemenin de iddianın ciddi olduğu kanısına vararak Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verdiği 29/4/1968 gününde ise maddenin 7/12/1967 günlü ve 934 sayılı Kanunla değiştirilmiş bulunduğu, ancak bu değiştirmede itiraza konu olan ilkelere dokunulmadığı anlaşılmaktadır.

Davacı taraf, Anayasa'ya aykırılık iddiasında 7244 sayılı Kanunun 5. maddesini ileri sürdüğü gibi, mahkeme de Anayasa Mahkemesine başvurma kararında itiraz konusu kanun metni için kesin olarak "7244 sayılı Kanunun 5. maddesi" deyimini kullanmış ve böylece mahkemenin, bu deyimle Anayasa'ya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına vardığı günde yürürlükte bulunan 7244 sayılı Kanunun 7/12/1967 günlü ve 934 sayılı Kanunla değişik 5. maddesini kastetmiş olduğunun kabulü ile itirazın incelenmesi gerektiğine, üyelerden Celâlettin Kuralmen, Halit Zarbun ve Ziya Önel'in, karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

2- 7244 sayılı Kanunun 7/12/1967 günlü ve 934 sayılı Kanunla değişik 5. maddesinin şekil yönünden iptali gerekip gerekmediği sorunu :

İtiraz konusu 5. maddenin Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edildiği tarihlerde Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla kanun şekil yönünden iptali gerektiği hususu davacı ve mahkeme tarafından Anayasa'ya aykırılığa ilişkin gerekçelerde ileri sürülmemiş ise de, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi, kanunların ve yasama meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmağa mecbur değildir. Mahkeme, istekle bağlı olmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu nedenle şekil yönü kurulca kendiliğinden incelenmiştir.

İptal dâvasına esas olan 934 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülüp kabul edildiği sırada görevli Başkanlık Divanına Türkiye İşçi Partisi Grubundan üye alınmamış olduğu görülmektedir. Bu divan, Anayasa Mahkemesince 21/2/1963 günlü, esas 1967/6, karar 1968/9 sayılı kararlarla iptal edilen 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Meclis kararları uyarınca kurulmuştur.

Anayasa Mahkemesinin az önce anılan 27/2/1968 günlü kararında belirtildiği üzere, Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin Millet Meclisi kararı, içtüzük kuralı koyma niteliğinde bir karardır. Ve bundan dolayı Anayasa'nın 84. vs 85. maddeleri kapsamına girmektedir.

Dâva konusu 7/12/1967 günlü ve 934 sayılı Kanun 28/5/1967 den 18/7/1967 ye değin geçen dönem içinde Millet Meclisinde görüşülmüş bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin iptal kararı ise, 28/2/1968 de verilmiş olup Anayasa'nın 152. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrasına göre iptal kararı, geriye yürümiyeceği gibi mahkemece iptal edilen kanun veya içtüzük, karar verildiği gün yürürlükten kalkar. Bu Anayasa kuralları uyarınca ***27/2/1968 de iptal edilmiş bulunan Millet Meclisi kararının geçersiz duruma girmesi, o günden başlamıştır. Bu iptalin daha önceki bir dönemde Millet Meclisince kurulmuş bulunan Millet Meclisi Başkanlık Divanına hukukî durumu üzerinde herhangi bir etkisi olacağını kabul etmek, iptal kararını geriye yürütmek anlamına gelir ki böyle bir anlayış az önce belirtilen Anayasa ilkeleriyle bağdaştırılamaz.*** Bu nedenlerle Başkanlık Divanının Türkiye İşçi Partisi Grubundan üye alınmaksızın kurulmuş olmasının, inceleme konusu Kanunun iptalini gerektirmediğine karar verilmelidir.

Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin ve Ahmet Akar bu görüşe katılmamışlardır.

3- 7244 sayılı Kanunun, 934 sayılı Kanunla değişik 5. maddesinin esas yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

İptali istenen 5. maddenin Anayasa'ya aykırı olup olmadığının belli edimesi, bu maddedeki "hizmetliler" deyimine verilecek anlama ve bu maddenin İş Kanununa göre işçi niteliğinde olanları kapsayıp kapsamadığının açıklığa kavuşturulmasına bağlı bulunmaktadır.

Sözü geçen 5. maddede anılan hizmetliler, birinci fıkrada yazılı olduğu üzere, 3656 sayılı Kanunun 19., 3659 sayılı Kanunun 10. ve 4620 sayılı Kanunun 7. maddelerinde belirtilen ve hizmetli kadrolarında çalışan kimselerdir.

Anayasa'ya aykırılık ileri sürülmüş bulunmasına göre, ilk önce 5. maddedeki hizmetliler deyiminin. Anayasa açısından anlamının araştırılması gerekmektedir. Anayasa'nın 46. maddesi sendika kurma hakkı yönünden bir tanımlama yaparak sendika kurma hakkına sahip olanları çalışanlar ve işverenler adı altında ve birbirinin karşısı olmak üzere iki grupta toplamış ve genel nitelikte "çalışanlar" deyimini içine giren kamu hizmeti görevlilerini de işçi niteliği taşıyan ve işçi niteliği taşımayan olmak üzere ikiye ayırarak sendika kurma hakkına bu iki guruba göre farklı biçimde düzenlemiştir.

Anayasa'nın 117. maddesi de, maddede yazılı nitelikte görevlerin memurlar eliyle görüleceğini bildirmiştir. 46. ve 117. maddelerden çıkan anlama göre memurlar, işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlilerinden bir bölümünü oluşturmaktadır.

Anayasa'nın 46. maddesi, memurdan söz etmediği gibi, 117. maddeye bir göndermede bulunmamış, aynı suretle 117. madde de 46. maddeye herhangi bir gönderme yapmadan, memuru tanımlamamakla birlikte, onun gördüğü hizmetin niteliğini belirtmiştir.

Şu halde 117. maddedeki memur sözü ile 46. maddedeki işçi niteliğini taşımayan kamu hizmeti görevlisi deyimi, aynı zümreyi anlatan eşdeyimler değildirler. işçi niteliğini taşımayan bütün kamu hizmeti görevlilerin memur sayılamayacakları gibi, memur niteliğinde olmayan bütün kamu hizmeti görevlileri de işçi sayılamazlar. Anayasa'da işçi, memur ve işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlileri kavramlarının, ayrı ayrı söz konusu edilmiş olması, bunların birbirinden ayrı nitelikte olduklarının kabul edildiğini gösterir.

Memur deyimi içine giren kamu hizmeti görevlilerinin, işçi niteliğini taşımadıkları açıktır. Ancak, memur deyimi içine girmeyen ve işçi niteliği de bulunmayan kamu hizmeti görevlileri kimlerdir. Diğer bir deyimle, memurlar dışındaki kamu hizmeti görevlilerinden işçi niteliğinde olanlarla olmayanlar nasıl belli olacaktır. Bunun anlaşılabilmesi için önce kimin kamu hizmeti görevlisi sayılması gerektiği araştırılmalıdır.

Kanunla düzenlenen bir kamu hizmetini yürüten bir kuruluşta, cinsi ne olursa olsun, sürekli bir görev yerine getiren herkes, sonuç bakımından o kamu hizmetinin tam olarak yürütülmesine katılmış bulunduğundan kamu hizmeti görevlisi sayılmalıdır.

Anayasa, ne gibi hizmetleri görenlere memur denileceğini belirtmiş fakat kamu hizmetlerinden hangi nitelikte olanları görenlerin işçi niteliğinde olacağı hakkında bir işaret vermemiştir. Bu duruma göre kamu hizmeti görevlilerinden kimlerin işçi sayılacağı sorununun çözülmesi için şu görüşler öne sürülebilir:

I- Yasalara göre işçi tanımlanması; kamu hizmeti görevlilerinden durumlar yürürlükteki yasaların işçi tanımlamasına uyanlar, işçi sayılmalıdır. Ancak bu, nesnel bir esas değildir. Yasa koyucundan yasa koyucuya ve dolayısıyla bu yasaları meydana getiren iktidar partilerinin veya onlarla aynı düşüncede olan diğer partilerin anlayışına göre işçi tanımlaması değişmektedir. Nitekim bizde eski İş Kanunu ile yeni İş Kanununun işçi tanımlaması arasında büyük ayrılık vardır. Böyle her zaman değişebilecek esasa dayanılınca Anayasa'nın 46. maddesinde yer alan temel hak, bu niteliğini yitirir ve bugün bu haklardan yararlanan bir zümre, ertesi gün tanımlama değişmekle bu haklardan yoksun kalır ve bu durumda Anayasal denetimde yapılamaz hale gelir. Zira kanun ne derse onun kabulü gerekir. Bu nedenle de nesnel ve değişmez bir esasa yönelmek zorunlu olur.

II- Sosyal değerlemeye göre işçi tanımlaması :

Bunun için toplumun, kimi işçi sayıp kimi saymadığının araştırılması ve özel sektör hizmetleri ile kamu hizmetlerinde görev alanlar arasında bir ayırım yapmakta bulunup bulunmadığının üzerinde durulması gerekmektedir.

Bu gün sosyal değerlemeye göre, özel sektörde çalışanlar, genel olarak işçi diye tanımlanmaktadır. Kamu sektöründe çalışanlar ise,

a- Aslı ve sürekli görevlerde çalışanlar (memurlar),

b- Yardımcı fakat sürekli görevde çalışanlar (hizmetliler) olmak üzere iki bölüme ayrılmışlardır. İşte (a) bölümündekiler Anayasa'nın 117. maddesinde sözü edilen memurlardır. Bunlar aynı zamanda Anayasa'nın 46. maddesinde bildirilen, işçi niteliğini taşımayan, kamu hizmeti görevlilerinin bir kısmıdır.

(b) bendindeki yardımcı fıkra sürekli görevlerde çalışanlar ise 46. maddede anılan, işçi niteliği taşımayan, kamu hizmeti görevlileridir. Bunlar nitelikleri bakımından iki guruba ayrılabilirler.

1) Bir kısım memurlar tarafından görülen hizmetlere çok yakından yardım ederler. Bunların çalışması olmaksızın memurların hizmeti yürütmesi mümkün değildir .

2) Diğer bir kısmı ise hizmetle uzaktan ve dolaylı olarak ilgilidirler. Bunlar, çalışma koşulları ve biçimleri bakımından özel sektörde çalışan işçilere benzerlerse de, hizmet sözleşmesiyle işe alınmadıkları ve iş koşullarıyla ücret durumları kanunla belirtildiği için, İş Kanununa göre bile işçi niteliğinde değildirler.

Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle iptali istenen 5. maddenin birinci fıkrasında belirtilen kanunların maddelerinde gösterilen kimselerin, kamu hizmeti görevlisi ve kamu hukuku statüsü personeli olduklarının kabul edilmesi suretiyle, bunları, Anayasanın 46. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan işçi niteliğini taşımayan kamu hizmeti görevlisi saymak gerekmektedir. Bu hizmetlilerin, 3656, 3659 ve 4620 sayılı Kanunlara bağlı olmadıkları bu kanunlarda açıklanmış ise de bunlar, kamu hizmeti gördüklerinden bir kamu kanunu niteliğinde olan 7244 sayılı Kanunun 934 sayılı Kanunla değişik 5, maddesinde gösterilen bir kamu hukuku statüsüne bağlı tutulmuşlardır. Böylece bu kadrolardaki çalışma koşulları ve ücret durumları gibi en esassı unsurlar, bir kamu kanunu ile düzenlenmiş bulunduğundan bu kadrolarda çalışanların, özel hukuk kesimindeki hizmet akti ile ilişkisi olmadığı, ancak kamu hukuku statüsü ile ilişkisi olduğu anlaşılır.

İptali istenen 5. maddedeki (bunlardan İş Kanununa göre işçi vasfında bulunanlar ...) ibaresine gelince : Madde konusuna giren hizmetlileri, işçi saymanın mümkün bulunmadığı yukarıdaki açıklamada belirtilmiştir. Şu duruma göre burada geçen "İş Kanununa göre işçi vasfında olmak" ibaresi ile, yaptıkları işin konusu bakımından işçilere benzeyen hizmetliler kastedilmektedir. Yani söz konusu ibare, 7244 sayılı Kanunun kabul edildiği günde yürürlükte bulunan İş Kanunundaki işçi tanımlamasında olduğu gibi, bunlardan sadece bedenî veya fikrî ve bedenî çalışma yapanlara, hizmetin gerektirdiği giyecek ve yiyecek verilebileceğini anlatmaktadır.

Bu bakımdan iptali istenen 5. maddedeki ibareden, "kanunun kendisi bile bunlardan bazılarının işçi olabileceklerini kabul etmiştir." sonucunun çıkarılması yanlış olur. Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere İş Kanununa göre işçi niteliğinde olanlar, söz konusu 7244 sayılı Kanunun, 934 sayılı Kanunla değişik 5. maddesinin kapsamı dışında kaldıklarından itiraz konusu 5. madde, Anayasa'ya aykırı değildir ve itirazın reddi gerekir .

Üyelerden Feyzullah Uslu, Muhittin Taylan, Şahap Arıç, Recai Seçkin ve Ziya Önel bu görüşe katılmamışlardır.

SONUÇ :

1- 934 sayılı Kanunun kabulü sırasındaki Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçiminin hükmün şekil yönünden iptalini gerektirmediğine üyelerden Şeref Hocaoglu, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Ziya Önel' in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile,

2- İtiraz konusu 5. maddenin, işçileri kapsamadığına ve bu nedenle Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın reddine üyelerden Feyzullah Uslu, Muhittin Taylan, Şahap Arıç, Recai Seçkin ve Ziya Önel'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile 14/10/1969 gününde karar verildi.

Başkanvekili Lütfi Ömerbaş	Üye Feyzullah Uslu	Üye A. Şeref Hocaoglu	Üye Celalettin Kuralmen
Üye Hakkı Ketenoglu	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda
Üye Muhittin Taylan	Üye Şahap Arıç	Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar
Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Muhittin GÜRÜN	

KARŞI OY YAZISI

Çoğunluk kararı, iptal konusu madde kuralının işçileri kapsamadığı bu maddenin son fıkrasındaki "İş Kanununa göre işçi vasfında bulunanlar" deyiminin kapsamına işçilerin girdiği anlamına gelmediği temeline dayanmaktadır.

1- Maddenin son fıkrasının yazılışına göre kendisinde işçi niteliği olanlar dahî bu madde kapsamına girmektedir. Gerçekten, gerek genel dil bakımından, gerekse hukuk deyimleri bakımından İş Kanununa göre işçi vasfında bulunanlar" sözleri, gördükleri işin niteliği ve kendi hukukî durumları açısından işçi olan kimseler demektir. Nitekim İş Kanununun gereklerinden birisi işçilerin korunmasına, haklarına ve ödevlerine ilişkin kurallar koymak ve öbürü ise işçi olan ve olmayan kişileri ayırtetmeye yarayan ölçüler koymaktır ve yine bir kimsenin işçi vasfında bugünkü öztürkçe deyimine göre işçi niteliğinde olması demek, o kimsenin hukuk açısından işçi olması demektir.

2- İptal istemine konu olan değişik 5. madde anılan yasa maddeleri incelendiği zaman dahi bu 5. maddedeki kuralların kapsamına yine işçilerin girdiği görülmektedir.

a) 3656 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde anılan kimseler : Odacı, kolcu, bekçi evrak müvezzîi, gemi mürettebatı, ücretli ve aidatlı tahsildar, daktilo ve steno ve benzerleridir.

b) 3656 sayılı Yasa'nın 10. maddesinde anılan kimseler : Doktorlar, avukatlar, aidatlı ve ücretli tahsildarlar, satış memurları, ambar memurları, daktilolar, stenolar, mekanograflar, kâğıt dağıtıcılar, bekçi, kolcu, kaloriferci, şoför, odacı ve hademe gibi hizmetlilerle, her kuruluşun özel yapısına göre çalıştırılmasına gerekli göreceği geçici veya türlü hizmetliler veya genellikle işçi, usta ve ustabaşılarıdır.

c) 4620 sayılı Yasa'nın 7. maddesinde de, kolcu, kâğıt dağıtıcısı, daktilo, steno, mekanograf, makastar terzi, uzman bahçıvan gibi kimseler yer almıştır.

Bu maddelerde de yer alan ve anılan görevlilerden bir çoğunun yalnızca beden işleri gören, ya da beden çalışması beyin çalışmasına üstün bulunan kimseler olduğu ve böylelikle 7244 sayılı Yasa'nın kabul edildiği tarihte yürürlükte bulunan 3008 sayılı İş Kanununun 1. maddesi hükümlerince işçi sayıldıkları anlaşılmaktadır.

3- T.C. Emekli Sandığı Yasasına 6311 sayılı Yasa ile eklenen geçici 90. maddenin yazılışı dahi, Türk yasalarında işçi niteliğinde bulunan hizmetlilere yer verildiğini ve böylelikle hizmetlilerin işçi niteliğinde olan ve olmayan hizmetliler türlerine ayrıldığını açıkça göstermektedir.

Sözü edilen madde şöyle yazılmıştır :

"Muvakkat Madde 90.- İş Kanununun tatbik olunduğu iş yerlerindeki İşçi vasfını haiz her çeşit hizmetlilerden 1/1/1950 tarihinden önce mülga emekli sandıklarıyla ilgilendirilmiş bulunanların T.C. Emekli Sandığı ile olan ilgileri devam eder. Bunlardan 1/1/1950 tarihinden sonra işe girerek T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmiş bulunanların Emekli Sandığı ile alâkaları kesilir ve istihkaklarından sandık geliri olarak kesilmiş bulunan emekli keseneği ve karşılığı yüzde onların sekizi T.C. Emekli Sandığınca yüzde üçbucuk faiziyle birlikte İşçi Sigortaları Kurumuna devir edilir. Emekli keseneğinden bakiye kalan bir ile giriş keseneği ve artış farkları ilgiliye ve emekli keseneği karşılığından bakiye kalan diğer birlerle giriş keseneği ve artış farkları karşılıkları kurumuna iade olunur."

Yine 624 sayılı "Devlet Personeli Sendikaları Kanunu" adlı Yasanın birinci maddesindeki kural dahi kamu hizmeti görevlilerinin işçi niteliğinde olanları ve olmayanları bulunduğunu ve "İşçi niteliğinde olanlar" deyimini ile kısaca işçi dediğimiz kimselerin anlatılmak istendiğini göstermektedir. Sözü edilen madde şöyledir :

"Madde : 1- İşçi niteliğinde olanlar dışında kamu hizmeti personeli, ortak meslekî, kültürel, sosyal ve iktisadî hak ve menfaatlerini korumak, özellikle meslekî gelişmeyi ve aralarındaki yardımlaşmayı sağlamak amacı ile kuracakları sendikalar hakkında bu kanun hükümleri uygulanır."

4- Anayasa'mızdaki işçilerle memurlara ve genellikle çalışanlara ilişkin, hükümleri gözden geçirdiğimizde 46. maddede "çalışanlar" ın sendikalar ve sendika birlikleri kurma yetkisine sahip olduklarının, ancak (işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlileri) nin bu alandaki haklarının kanunla düzenleneceğinin 47. maddesinde işçilerin toplu sözleşme ve grev haklarına sahip olduklarının, 117. maddesinde ise Devletin öbür kamu tüzel kişilerinin genel idare kurallarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevlerin memurlar eliyle görülmesinin kurala bağlandığı saptanmaktadır.

Bütün bu hükümleri gözönünde tutan Anayasa Mahkemesi esas : 1963/336 karar : 1967/29 sayılı ve 26-27/9/1967 günlü kararında (19/10/1968 günlü, 13031 sayılı Resmî Gazete - S. 3, Sütun 2 ve S. 4, Sütun : 1 -Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Sayı : 6 Sayfa : 14) konumuzu aydınlatan şu açıklamalar yer almıştır.

Görülüyor ki (çalışanlar) deyimini soyut bir deyim olarak değil, sendika özgürlüğü ile ilgili olarak kullanılmıştır. Bundan ötürü (çalışanlar) deyimini Anayasa'daki yerini gözönünde tutarak sendika özgürlüğünden batı demokrasilerinde ne anlaşıyorsa öyle anlayarak yorumlamak gerekir. Bu nedenlerle 46. maddedeki (çalışanlar) deyiminden ereğin geçimini emeği ile sağlayan kişiler, çalıştırılanlar geniş anlamı ile işçiler olduğu kolaylıkla anlaşılır. Bu deyim, sosyolojik bakımdan işçi sınıfını teşkil eden varlıkla, özel kesimde ve kamu kesiminde çalıştırılanları kapsadığını kabul etmek her iki

kitleyi çalıştırılanlar kavramı içinde düşünmek yukarıda açıklanan Anayasa yapısına uygun düşer. ... Çalıştırılanlar da biri işçi niteliğini taşımayan kamu hizmeti görevlileri yani memurlar, diğeri de geniş anlamı ile işçiler olmak üzere iki türdür. Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrası, her iki tür çalışanların, sendikalar ve sendika birlikleri kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten ayrılma haklarını belirterek bir kural koymakta, ikinci fıkrası da, gördükleri hizmetin niteliği yönünden bir ayırım yaparak işçi niteliğini taşımayan kamu hizmeti görevlilerinin bu alandaki haklarının kanunla düzenleneceğini belirtmektedir Sosyal ekonomi açısından insan gücü; çalışanlar çalıştırılanlar ve kendi hesabına çalışanlar olmak üzere üçe ve çalışanlar da işçiler ve memurlar diye ikiye ayrılmaktadır. Anayasa'nın bu alanda yaptığı bölüm, sosyal açıdan yapılan bölüştürmeye de uygundur ve yukarıda belirtilen görüşü doğrulayıcıdır.

Bu açıklamalardan anlaşılıyor ki Anayasa Mahkemesi sosyal anlamda, daha başka deyimle sosyolojik anlamda işçi sayılan kimseleri Anayasa açısından işçi saymıştır. Bu günkü iş uygulamalarında egemen olan görüşe göre yaptığı iş beyninden çok işçinin bedenine dayanan konularda o kimse işçi sayılır. Bu ölçüye göre yukarıki ikinci bentte a, b, c harfleri altında anılan yasa kurallarında sayılan kimselerin büyük bir çoğunluğu sosyal açıdan işçidirler. İmdi bu gerçek karşısında tartışma konusu 5. maddenin işçileri değil, ancak hizmetlileri kapsadığı görüşü Anayasa'nın koyduğu ilkelerle bağdaştırılamaz.

Bundan başka Anayasa'mız bütün ilkeleri ve özel hükümleri ile özgürlüğe ve olabildiğince daha az sınırlandırmaya yönelmiş olması bakımından duraksama halinde, herhangi bir yasada durumu düzenlenen kimsenin hukukî durumca, bir çok sınırlandırmaları gerekli kılan memur değil, bir çok özgürlüklerden yararlanan bir işçi sayılması gerekmektedir. Çoğunluğun görüşü bu bakımdan da Anayasa'nın ilkeleri ile çatışmaktadır. Gerçekten herhangi bir kuralın yorumunda o kuralın Anayasa'nın gösterdiği doğrultulara ve Anayasa'nın temeli olan ilkelere uygun biçimde yorumlanması Anayasa'nın 8. maddesinde açıklanan Anayasa üstünlüğü ilkesinin ve Anayasa'nın Devlet organlarını ve kamu kişileri ve özel kişileri bile bağlayıcı bulunmasının zorunlu sonucudur. Görülüyor ki çoğunluğun benimsediği yorum biçimi, bu ilkelerle bağdaşmakta değildir.

5- Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin ve Hukuk Genel Kurulunun içtihatlarını incelediğimizde tartışma konusu yasa hükmünün Devlet örgütlerinde kamu tüzel kişileri ile iktisadî devlet kuruluşlarında çalışan işçileri de kapsadığı yolunda yorumlandığı görülür. (Örneğin : 9. Hukuk Dairesi, Esas 6952, Karar 7213 sayılı, 11/7/1966 günlü ve Esas 10697 Karar 10004 sayılı ve 23/10/1967 günlü ve Esas 2454. Karar 2364 sayılı ve 17/4/1964 günlü kararları - Türk İş Hukuku Yargıtay Emsal Kararları - A. Baki Orhaner ve Süleyman Orhaner - Sevinç Matbaası, Ankara 1969, S, 506 - 508).

Anayasa Mahkemesi Anayasa'ya aykırı olan yasaların hukuk düzeninden ayıklanması ve böylece Anayasa'ya uygun kuralların ve Anayasa'nın Türk Hukuk düzeninde egemen kılınması ereği ile kurulmuştur, ve bu bakımdan mahkemenin verdiği kararlar bütün mahkemeleri bağlar (T.C. Anayasa'sı Madde : 152, Fıkra : 4). Ancak bu bağlayıcılık kararların hüküm fıkraları, başka deyimle sonuçları bakımındandır, yoksa Anayasa Mahkemesinin

herhangi bir sonuca varmak için kararının temeli olarak benimsediği gerekçeler, mahkemeleri bağlayamaz. Bu bakımdan Anayasa Mahkemesinin kararında herhangi bir yasanın Yargıtay veya Danıştay ya da Askerî Yargıtay'ca yanlış yorumlandığını anlatır bir gerekçe benimsemiş bulunması durumunda o gerekçe, sözü edilen mahkemeleri ve onlara bağlı alt yargı yerlerini bağlayıcı nitelikte değildir. Bunun sonucu olarak tartışma konusu madde ile işçi haklarının Anayasa'ya aykırı biçimde sınırlandırılması kuralının uygulanması sürüp gidecektir. Bu ise Anayasa Mahkemesinin az yukarıda anılan Anayasa'ya aykırı hükümlerin ayıklanması ve Anayasa'ya uygun düzenin gerçekleşmesi yolundaki kuruluş ereğine aykırı düşecektir. Bir iki olayda benimsenen bir uygulamanın Anayasa Mahkemesini bağlayıcı mahkemeler arasındaki bağımsızlık açısından düşünülemezse de, kökleşmiş nitelikteki bir içtihat sonunda herhangi bir yasa hükmünün Anayasa'ya aykırı bir düzenin gerçekleşmesine yol açtığı durumlarda Anayasa Mahkemesinin kendi kuruluş amacını ve görevini gözönünde tutarak başka yüksek mahkemelerce benimsenmiş olan yoruma göre yasa hükmünün Anayasa'ya uygun veya aykırı olduğunu belirlemesi, anayasal bir zorunluk olarak ortaya çıkmaktadır. Çoğunluk kararında bütün bu yönler gözönünde tutulmayarak tartışma konusu maddenin işçileri kapsamına almadığı görüşünü benimseyip itirazın reddolunması Anayasa Mahkemesinin kendi kuruluş amacına ve Anayasa'nın kendisine yüklediği göreve açıkça aykırıdır,

6- Bir an için çoğunluğun görüşü doğru sayılsa bile, bu olayın özelliği gözönünde tutularak başka bir sonuca varılmak gereklidir; itiraz konusu işte mahkeme, davacının işçi olduğunun saptanmasına ve kendisinin işverenle yapılmış olan toplu sözleşmeden yararlanmaya hakkı bulunduğu karar vermiştir. Bu kararın inceleyen Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 29/6/1967 gün, Esas : 4160 ve Karar: 5434 sayılı ilâmı ile (1 - Yapılan soruşturmaya toplanan delillere ve kararın dayandığı gerekçeye göre' sendikaya kayıtlı bazı üyelerin işçi niteliğinde olduklarının tesbitine ilişkin hüküm fıkrası doğrudur. 2 - Gerçekten dâvalı taraf, toplu iş sözleşmesinden faydalandırılmak istenen hizmetlilerin 7244 sayılı Kanuna tâbi olduklarını savunmuştur. Toplu iş sözleşmesi, bir özel hukuk ilişkisi olması bakımından taraflarca kapsamı serbestçe tâyin edebilir. Ancak kararlaştırılan hükümlerin kanunların emredici kurallarına aykırı olması gerekir. 7244 sayılı Kanunun 5. maddesinin dördüncü fıkrası hükmü ile memurlara tanınmayan hak ve menfaatlerin en yüksek sınırı belli edilmiştir, o halde 7244 sayılı Yasa'ya bağlı olup işçi niteliğinde bulunanlara tanınacak haklar anılan kanunun sınırlandırıcı hükümleri içinde düşünmek gerekir. Mahkemece bu yönün gözönünde tutulmuş olmaması yasaya aykırı ve dâvalı tarafın temyiz itirazı yalnız bu bakımdan yerindedir. Sonuç : Temyiz olunan kararın yalnız ikinci bendinde açıklanan sebepten bozulmasına ve diğer

İtirazların reddine) denilerek mahkemece kararın işçiliğinin saptanmasına ilişkin bölümü onanmış, toplu sözleşmeden yararlanmaya ilişkin bölümü ise yalnız bir yönden bozulmuştur ve mahkeme bu bozma kararına uymuştur.

Mahkemenin bozma kararına uymuş olması sonunda hiç değilse bu dâvada itiraz konusu madde hüküm işçi niteliği kesinlikle belirilmiş bulunan kimselere uygulanacaktır ve hiç değilse bu dâvada Anayasa'ya aykırı bir kural bir veya bir kaç yurttışa uygulanacaktır. Anayasa Mahkemesinin bu durumu

gözönünde tutarak Anayasa'nın 152. maddesinin dördüncü fıkrasındaki (Anayasa Mahkemesi diğer mahkemelerden gelen Anayasa'ya aykırılık iddiaları üzerinde verdiği hükümlerin olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı olacağına da karar verebilir.) kuralını uygulayıp yalnızca işi bize getiren mahkeme görülmekte bulunan dâva bakımından ve bu dâvanın yanlarını bağlayıcı olmak üzere iptal kararı vermesi gerekli iken çoğunlukça bu yönün dahi düşünülmemiş olması Anayasa'ya aykırıdır.

7- Çoğunluğun görüşü kabul edilecek olursa Devletin işçi çalıştırması gereken bir takım işlerinde hizmetli ya da memur durumunda olan kimseleri çalıştırabileceği, başka deyimle sosyal açıdan işçi sayılması gereken kişilerin görecekleri işlerde o kişilerle hizmet veya iş akdi yapacak yerde onları kamu hukukuna ilişkin bir duruma memur ya da hizmetli durumuna sokan bir yasa kabul ederek işçi durumundan çıkarmaya ve böylece Anayasa'nın işçilere tanıdığı haklardan onları yoksun bırakmağa yetkili olduğu ilkesi benimsenecek demektir; oysa Anayasa hükümlerinin bu yolla uygulama dışı bırakılarak işçi haklarının daraltılması, Anayasa'nın özellikle 46. ve 47. maddelerinde hem söz, hem de öz bakımdan aykırı düşecektir. Gerçekten tartışma konusu maddenin kapsamına giren çalışanlardan büyük bir bölümü sosyal açıdan işçi sayılması gereken ve emeği beden emeği niteliğinde bulunan kişilerdir. Bunların kamu hukuku düzenine başka deyimle memur ya da hizmetli durumuna sokulması (iş akdi yerine atama işlemi ile çalıştırılması) kendilerine Anayasa'nın hükümlerine aykırı bir hukukî durumun tanınması dernek olacaktır.

SONUÇ : Çoğunluğun kararı yukarıda açıklandığı üzere Anayasa hükümlerine ve bu arada Anayasa Mahkemesinin kuruluş ereğine ve görevlerine ilişkin Anayasa ilkelerine açıkça aykırı bulunduğu için o karara katılmıyoruz.

Üye Feyzullah Uslu	Üye Muhittin Taylan	Üye Recai Seçkin

KARŞI OY YAZISI

Kararda açıklandığı üzere itiraz konusu 7244 sayılı Yasanın, 5. maddesini değiştiren 7/12/1967 günlü, 934 sayılı Yasaya ilişkin tasarı Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülüp kabul edildiği sırada İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi Kararları uyarınca ve Türkiye İşçi Partisi Grubundan üye alınmamak suretiyle kurulan Başkanlık Divanı görevli bulunmakta idi. Bu Başkanlık Divanının kuruluşuna dayanak olan iki karar daha sonra Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 günlü, E. 1967/6 - K. 1968/9 sayılı kararı ile ve Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edilmiştir. (18/9/1968 günlü, 13004 sayılı Resmî Gazete.)

Çoğunluk 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi Kararlarının, Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca, ancak 27/2/1968 gününde yürürlükten kalktığı; 933 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülüp kabul edilmesi sırasında 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi kararları yürürlükte bulunduğu için bunlara dayanılarak kurulmuş Başkanlık Divanının hukukça geçerli olduğu; aksini düşünmenin Anayasa Mahkemesinin iptal kararını geriye yürür saymak olacağı ve bunun da Anayasa'nın 152. maddesine aykırı düşeceği görüşündedir.

Şurada, önemi ve etkisi olmamakla birlikte, bir noktaya değinmek yerinde olacaktır. 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlar aslında 27/2/1968 gününde değil, çok daha önce 1966 - 1967 yasama yılının bitmesi ve Millet Meclisi Başkanlık Divanı için 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararıyla düzenleme yapılması üzerine yürürlükten kalkmıştır. Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 günlü kararı, artık yürürlükte bulunmayan bir içtüzük hükmünün iptali niteliğini taşımaktadır.

1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesinde iptal dâvası açılmamış olması ile açılıp da bunlar hakkında, yürürlükten kalkmalarından sonra iptal kararı verilmesi arasında, İchtüzük düzenlemesi niteliğindeki o hükümlerin yürürlük dönemindeki hukukî değer ve etkileri bakımından, bir fark yoktur. Bütün sorun Anayasa Mahkemesine hiç gelmemiş veya gelip de çok sonra iptal edilmiş bu çeşit hükümleri, Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya aykırılıklarını gördüğü halde hukukça geçerli ve uyulması gerekli kurallardan sayıp sayamayacağıdır.

Olayla ilgili çoğunluk görüşünden şöyle bir sonuç çıkmaktadır: Ortada bir Millet Meclisi İchtüzüğü - Anayasa çatışması vardır. Ancak İchtüzük hükümleri, ilişkin oldukları dönemde, yürürlükte bulunduğu için Anayasa kurallarına yeğ tutulmak ve bunlara uyulmak gerekir. Aşağıda ayrıntılarıyla ve Anayasa Mahkemesinin geçmişteki kararlarına da dayanılarak belirtileceği üzere böyle bir görüşe ve sonuca katılmanın olanağı yoktur.

Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrasına göre Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasî parti gruplarının güçleri ölçüsünde Divana katılmaları ile kurulur. Bu Anayasa hükmü Anayasa'nın 8. maddesinde de belirtildiği üzere yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan bir temel hukuk kuralıdır.

Bu kurala aykırı bir içtüzük hükmü tedvin edilmiş ve şimdi olduğu gibi, bir dâvanın veya itirazın incelenmesinde hukukî dayanak olarak karşıya çıkmışsa Anayasa Mahkemesi hükmü bir yana iterek, sorunu Anayasa kuralı uyarınca çözecektir. Anayasa Mahkemesi bu yolda davranmak zorundadır. Tersini düşünmek Anayasa Mahkemesini Anayasa kuralları ile değil, bir kanun veya içtüzük hükmü ile bağlamak olur. Böyle bir tutumun ise Anayasa'nın 8. maddesine aykırılığı; Anayasa'nın üstünlüğü ilkesinin korunmasını nedenli güçsüzleştireceği bütün siyasî parti gruplarının uyuşmaları halinde de Anayasa'ya aykırı davranışların hoşgörü ile karşılanmasını gerektireceği ortadadır.

Nitekim bu çeşit durumlarda Anayasa Mahkemesi Anayasa'ya aykırı bir hükmü ihmal etmek; o hükme değil Anayasa kuralına uymak yoluna gitmiştir. Söz gelimi: Anayasa'nın iptal dâvasına hakkı olanları açıklayan 149. maddesinde (..... Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunan siyasî partiler veya bunların meclis grupları) ndan söz edilmekte; böylece bir siyasî partinin iki meclisten herhangi birindeki grubunun tek başına iptal dâvası açmağa hakkı bulunduğu hükme bağlanmış olmaktadır. Buna karşılık 44 sayılı, 22/4/1962 günlü Kanunun iptal dâvası açmağa yetkili olanlara ilişkin 21. maddesinin 4 sayılı bendinde (siyasî partilerin Türkiye Büyük Millet Meclisi grupları) denilerek Anayasa hükmü bir değişikliğe uğratılmıştır. 1964/26 esas sayılı dâvada, dâvayı açanın sadece bir siyasî partinin Cumhuriyet Senatosu

grubu olması dolayısıyla dâva hakkı sorununun çözülmesi gerekmiş ve çözümde, Anayasa'nın 149. maddesinin açık ve kesin hükmü karşısında 44 sayılı Kanunun 21. maddesinin 4 sayılı bendine uyulamıyacağı belirtilerek Anayasa hükmü uyarınca bir sonuca varılmıştır. (1964/26 - 1966/1 sayılı, 13/1/1966 günlü karar 31/5/1966 günlü, 12310 sayılı Resmî Gazete - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi: Sayı 4; Sayfa 16, 17.)

1967/22 esas sayılı işte de aynı tutum görülmektedir. Bu işin incelenmesinde iptal istemine konu olan işlemle ilgili Millet Meclisi karma Komisyonunu oluşturan Anayasa ve Adalet Komisyonlarının ikinci toplantı yılı başında usulünce kurulduğu, daha sonra Güven Partisi Millet Meclisi grubu teşekkül ettiğinde siyasî parti gruplarının güçleri oranında kendini gösteren değişikliğin meclis faaliyetlerine ve bu arada komisyonların bünyelerine yansıtılmasının sağlanması gerekirken bütün siyasî parti grupları temsilcilerinin Millet Meclisi Başkanının başkanlığında yaptıkları bir toplantıda toplantı yılının başlamasına dek komisyon üyeliklerinin olduğu gibi bırakılması üzerine anlaşılarak güçleri oranındaki temsil hakkından vazgeçtikleri; durumun 14/6/1967 gününde 118. Genel Kurul birleşimine sunulduğu ve itirazla karşılanmadığı için kesinleştiği saptanmıştır. Anayasa Mahkemesi, kararında, Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrasında İçtüzük hükümlerinin, siyasî parti gruplarının, meclislerin tüm faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceğinin yazılı bulunduğunu; bunun, aslında siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını buyuran her temel hukuk kuralı olduğunu ve yine Anayasa'nın 8. maddesi gereğince yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağladığını; bu kuralın siyasî parti gruplarının uyuşmaları veya Millet Meclisi Genel Kurulunun kabulü ile bir yana bırakılamıyacağını belirterek ve komisyonların bünyelerini donduran içtüzük düzenlemesinin üçüncü toplantı yılının başlamasına dek sürdürülmesini kabul etmeyerek bu düzenlemeye değil Anayasa kuralına uyumuş ve başvurma konusu işlemin iptaline gitmiştir. (1967/22 - 22 sayılı, 2/8/1967 günlü karar -25/10/1967 günlü, 12734 sayılı Resmî Gazete).

Burada Anayasa Mahkemesinin Anayasa'nın geçici 3. maddesi ve bu madde aracılığı ile Millet Meclisinde uygulanmakta olan İçtüzük üzerindeki, yukarıda değinilen kararda yer alan görüşünü bir kez açıklamak yerinde olacaktır:

"Anayasa'nın geçici 3. maddesinde yeni Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için, kendi içtüzükleri yapılıncaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27/Ekim/1957 gününden önce yürürlükte olan İçtüzüğün hükümlerinin uygulanacağı yazılıdır. Yeni içtüzükler yapılıncaya kadar meclislerin çalışmalarından kalmamaları için verilen bu imkânın İçtüzüğün Anayasa ile bağdaşmayan hükümleriyle birlikte harfi harfine uygulanacağı anlamında değerlendirilip genişletilmesi düşünülemez. İçtüzük hükümleri ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıkları oranında bir uygulama yeri bulabilir. İçtüzükte öngörülmemiş - Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin - konularda veya İçtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulama yolunun tutulması gereklidir. Aksine bir görüş İçtüzüğü Anayasa'ya eşit, hattâ Anayasa'dan üstün tutmak olur. Böyle bir görüşün sakatlığı ise tartışılmayacak kadar ortadadır.

Esasen İçtüzük konusunda uygulamalar hep İ t z g n öngörmediği veya Anayasa ile  eli meye düştüğü hususlarda Anayasa'ya uygun bir yön izlemiştir. Birkaç  rnek vermek gerekirse şunlar ileri sürülebilir : Anayasa'ya göre (madde 85/2) siyasî parti grupları en az on üyeden meydana gelir. İçtüzükte ise sayı ile sınırlama yoktur. (Madde 22/2 - 12/2/1954 günlü İçtüzükle değişik) Bu konuda tabiatıyla Anayasa'ya uyulmaktadır. Bütçeyi inceleyecek Komisyonun Anayasa'da öngörülen bünyesi (madde 94/2) i t z ktekinden (yukarıda değinilen madde) farklıdır. Komisyon Anayasa'ya göre kurulmaktadır. İ t z g n Cumhurbaşkanının nutkuna, kanunların yorumlanmasına ilişkin hükümlerinin (10., 11., 124. ve 125. maddeler) uygulama yeri kalmamıştır; uygulanmamaktadır. İçtüzükteki siyasî parti gruplarının Meclisin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak hükümler öngörülmemiştir. Oysa komisyonlara  ye seçilmesi bir kurala göre yapılmaktadır. Hatta Güven Partisinin kurulmasıyla kuvvetler oranında değişmesi üzerine komisyonların bünyelerinde değişiklik yapılmak konusu ele alınmış; ancak bu i  parti gruplarının anlaşmaları ve Meclis Genel Kurulunun tasvibi ile üçüncü toplantı yılının başına bırakılmıştır. Bu  rnekleri daha da çoğaltmak mümkündür."

Burada Anayasa Mahkemesinin henüz yayınlanmayan 1969/24-50 sayılı, 30/9/1969 günlü kararına da kısaca değinerek konuya ilişkin kararlardan örnekler verme i inin bitirilmesi yerinde olacaktır. Mahkeme; 6831 sayılı Orman Kanununa bir madde eklenmesine dair 1056 sayılı, 4/7/1968 günlü kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda g r   l p kabul edilmesi sırasında İçtüzük düzenlenmesi niteliğindeki 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararı uyarınca ve Türkiye İ  i Partisi grubundan  ye alınmamak suretiyle kurulan Başkanlık Divanının görevli bulunduğunu; yürürlüğünü sürdürmüş olan düzenlemenin Anayasa'nın 84. maddesine aykırı düştüğünü; Başkanlık Divanının hukukça geçerli bir kuruluş olup olmadığını ortaya koymada Millet Meclisinin içtüzük hükmü niteliğindeki 10/11/1967 günlü kararında değil Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrası hükmünün ölçülük edebileceğini saptamış ve 1056 sayılı kanunun. Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla,  ekil yönünden iptaline gitmiştir.

Bütün bu açıklananlarla varılmak istenen sonuç şudur: 934 sayılı kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesini ve karara bağlanmasını yöneten Başkanlık Divanının hukukça geçerli bir kuruluş olup olmadığını araştırmak ve doğru bir sonuca varabilmek için ele alınacak  l   Millet Meclisinin içtüzük düzenlemesi niteliğindeki 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararları değil Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrası hükmüdür. Millet Meclisinin iki kararı, 27/2/1968 gününde Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden dolayı değil, aslında 84. madde ile çeliştiği için Anayasa'ya aykırıdır ve böylece hukukî bir ölçü yerine geçme niteliğinden yoksundur. Dayanak olarak ele alınması d   n lemiyeceği gibi,  u duruma göre de, bir Anayasa Mahkemesi kararının geriye yürütülmek istenmesinden söz edilemez.

Yukarıda değinilen ölçüye vurulduktaki söz konusu Başkanlık Divanının Anayasa'ya aykırı ve bu nedenle de hukukça geçerli sayılmıyacak bir kuruluş olduğu ortaya çıkar. 934 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşülmesi sırasında Millet Meclisi Genel Kurulunu böyle bir divanın yönetmesi ile, Genel Kurulun divansız çalışması arasında fark yoktur. Başkanlık Divanı olmayınca da bir Millet Meclisi Genel Kurulundan söz edilemez; bu sadece gelişigüzel bir toplanma hali olur. Böyle bir toplanmada görüşülen ve kabul edilen kanun tasarısı ise iptal nedeni olacak bir biçim eksikliği ile malûl sayılmak gerekir. Onun içindir ki 934 sayılı yasanın Millet Meclisi Başkanlık Divanının Kuruluş biçimi dolayısıyla şekil yönünden iptali zorunludur. Aksine karar verilerek işin esas yönünden incelenmesine geçilişine yukarıdan beri açıklanan nedenlerle karşıyız.

Üye Şeref Hocaoglu	Üye Avni Givda	Üye Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

İtirazın konusu, 7244 sayılı Kanunun 5. maddesinin Anayasa'nın 12., 45., ve 47. maddelerine aykırı olduğundan iptali isteğidir. Bu isteğin gerekçesi ise itiraz konusu 5. maddenin 4. ve 5. fıkralarında yer alan (memurlar için yasanın tanımadığı hak ve faydalar hizmetliler için de kabul edilemez.

Ancak bunlardan iş yasasına göre işçi vasfında bulunanlar için hizmetin gerektirdiği nisbette giyecek ve yiyecek verilebilir." hükümleri Anayasa ile işçilere tanınmış olan hakları ortadan kaldırmakta ve kısıtlamakta olduğudur.

Anayasa Mahkemesi kararında çoğunluğun görüşü özet olarak: itiraz konusu 5. maddenin konusuna giren hizmetlileri, Anayasa'nın 46. maddesinin 2. fıkrasında yer alan işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlisi saymak gerektiğinden bunları işçi kabul etmek mümkün değildir. Şu duruma göre burada geçen "İş Kanuna göre işçi vasfında olmak" ibaresi ile işçiler değil, yaptıkları işin konusu bakımından işçilere benzeyen hizmetliler kastedilmiştir. Bu nedenlerle iş Kanununa göre işçi olanlar İtiraz konusu 5. maddenin kapsamı dışında kaldıklarından bu madde Anayasa'ya aykırı değildir; itirazın reddi gerekir, şeklindedir.

İtiraz konusu 5. madde şöyledir:

3656 sayılı Kanunun 19. 3659 sayılı Kanunun 10. ve 4620 sayılı Kanunun 7. maddeleri şümülüne giren hizmetlilerin dereceleri aşağıda gösterilmiştir.

Hizmetli kadrolarında istihdam edilenlere verilecek ücret, emekliye esas ücret derecelerinin üç yukarı derece ücretini geçemez.

Memurlar için kanunen tanınmış olan hak ve menfaatler hizmetliler için de kabul edilemez .

Ancak bunlardan İş Kanununa göre işçi vasfında bulunanlar için hizmetin gerektirdiği nisbette giyecek ve yiyecek temin edilebilir .

Anlaşmazlığın çözülebilmesi için itiraz konusu 5. maddede yer alan (hizmetliler) teriminin anlamının ne olduğunun tesbiti gerekir.

Filhakika kararda çoğunluğun görüşünde belirtildiği üzere, Anayasa'nın 46. maddesinin 2. fıkrasındaki "işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlisi" deyimini ile memur vasfında olmayan diğer kamu hizmeti görevlileri kastedilmiştir. Ve itiraz konusu 5. maddedeki "İş Kanunu hükümlerine göre işçi vasfında olmayan" hizmetliler Anayasa'nın 46. maddesinin 2. fıkrasındaki işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlilerinden bir kısım teşkil etmektedirler.

Ancak, itiraz konusu 5. maddede yer alan hizmetliler, yalnız İş Kanununa göre işçi vasfında olmayan hizmetlilerden ibaret değildir. Maddenin diğer fıkralarında hizmetlilerden bahsedildikten sonra son fıkrasında, ancak bunlardan İş Kanununa göre işçi vasfında bulunanlar, deyimi ile hizmetlilerin bir kısmının İş Kanununa göre işçi niteliğinde oldukları kabul edilmiş ve bunlar açıkça maddenin kapsamına alınmış bulunmaktadır. Kanunun sözlerindeki bu açıklık karşısında, çoğunluk görüşünde belirtildiği gibi, son fıkradaki "ancak bunlardan İş Kanununa göre işçi niteliğinde bulunanlar" deyimi ile işçi kasdedilmiş bulunduğu yolundaki bir yorum kanun koyucunun maksadına uygun düşmemektedir.

Öte yandan İş Kanununa göre işçi niteliğinde bulunanların itiraz konusu 5. madde kapsamına alınmalarına Anayasa hükümleri açısından da bir engel bulunmamaktadır. Zira Anayasa'nın 46. maddesinin 2. fıkrasında kamu hizmeti görevlileri, işçi niteliğini taşıyan ve işçi niteliğini taşımayan olmak üzere iki gruba ayrılmış bulunmaktadır. Sözü geçen fıkra işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlisi" deyimini yer alması, işçi niteliği taşıyan kamu hizmeti görevlilerinin dahi mevcut olduğunu ifade eder. Eğer Anayasa koyucusu işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlisi deyim ile yalnız memuru kasdetmiş olsa idi bu deyimi kullanmaya lüzum göremez sadece, işçi vasfında olmadığında şüphe bulunmayan memur terimini kullanması kafi gelirdi. Esasen Anayasa'nın 46., 47. ve 117. maddelerinde memur işçi niteliği taşımayan hizmeti kamu görevlisi ve işçi terimlerini ayrı ayrı kullanılmış olması da, Anayasa'ca bunların birbirlerinden ayrı niteliklerde olduklarının kabul edildiğini gösterir, bu dahi, yukarda açıklanan Anayasa koyucunun kasdını kuvvetlendirir durumdur.

Bu nedenlerle Anayasa'nın 46. maddesinin 2. fıkrasında "işçi niteliğini taşıyan kamu hizmeti görevlilerinin de mevcudiyetinin kabul edilmiş olması karşısında, itiraz konusu 5. maddede İş Kanununa göre Anayasa hükümleri yönünden bir engel düşünülemez.

Kanun koyucunun İş Kanununa göre işçi niteliğinde olan hizmetlileri itiraz konusu 5. madde kapsamına almakla, 5. maddenin 1. fıkrasında anılan 3659 sayılı Kanunun 10. maddesinde bildirildiği üzere her müessesenin hususi bünyesine göre işçi istihdamına lüzum görüldüğünden bu işçilerin iş kanuna göre iş şartları ve ücretleri gibi akdin esaslı unsurları aralarında kararlaştırılmak suretiyle bir hizmet akdi ile ise alınmalarına imkân verdiği anlaşılr.

Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle, İş Kanununa göre işçi vasfında bulunan hizmetliler itiraz konusu 5. maddenin kapsamına alınmış bulunmaları itibariyle 5. maddede bu işçilere tanınan haklar, Anayasa ile işçilere tanınmış olan hakları ortadan kaldırmakta veya kısıtlamakta ise 5. maddenin bu yönden Anayasa'ya aykırılığı sebebiyle iptali gerekeceğinden. İş Kanununa göre işçi vasfında bulunan hizmetlilerin itiraz konusu 5. maddenin kapsamına dahil bulundukları gözönünde tutularak bu yönden sözü geçen 5. maddenin Anayasa'ya aykırı olup olmadığı hususunun tetkik edilmesi ve bir karara bağlanması icabedeceğinden Anayasa Mahkemesinin 1968/34, 1969/55 sayılı ve 14/10/1969 günlü kararının 2 numaralı bendindeki çoğunluğun görüşüne dayanan, itiraz konusu 5. maddenin son fıkrada yer alan iş Kanununa göre işçi vasfında bulunan hizmetlileri kapsamadığına ve bu nedenle itirazın reddine dair olan karar kısmına muhalifim.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

1- Yürürlükte bulunan kanunlar uyarınca hukuki ilişkiler kurmak zorunluğunda bulunan kişilerin, sonradan çıkacak bir kanunla kazanılmış haklarının zedelenebileceği kuşkusuna düşmeleri, kanunlara karşı beklenmesi gereken güven duygularını sarsar ve bu da, sosyal dirlik ve düzeni bozar ve ekonomik gelişmeyi geniş ölçüde etkiler. Bu nedenlerle, kanunların geçmişe şâmil olmayacağı ilkesi ile, bütün hukukî muamelelerin doğruları veya kuruldukları zaman yürürlükte bulunan kanun hükmüne tabi olup, sonradan çıkan kanunların kural olarak bunlara uygulanamayacağı özellikle tatbikat kanunlarında belirtilmiş ve uygulamalarda bu yolda süre gelmiştir.

Bu kısa açıklamanın ışığı altında itiraz konusu dâvaya bakılırsa 29/2/1959 gün ve 7244 sayılı Kanunun 5 inci maddesine dayanılarak açıldığı ve hükme bağlanıp yargıtay incelemesi yapıldıktan sonraki bir evrede maddenin 7/11/1967 gün ve 934 sayılı Kanunla değiştirildiği görülmektedir.

Bu durumda 7244 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin Anayasa'ya aykırılığını ileri süren mahkemenin tadilden önceki 959 gün ve 7244 sayılı Kanunun 5 inci maddesini kasdettiği kuşkusuzca kabul edilmek gerekmektedir. Çünkü, ilga ve tâdile rağmen bu dâva konusu bakımından 959 günlü Kanunun 5 inci maddesi yürürlükte ve bu dâvaya uygulanacak maddedir. Mahkemeler ancak dâvada uygulayacakları kanun maddesinin Anayasa'ya aykırılığını ileri sürebileceklerine göre, 934 sayılı Kanunla tâdil edilen 5 inci maddenin iptalini istediğini düşünmeye bile yer olmamak icap eder.

2- Kanunların yorumu, o kanunu uygulayan mahkemelerle, kararlarını denetleyen üst yargı mercilerinin görev ve yetkilerinden olup, Anayasa Mahkemesi bu yorumla beliren anlama göre Anayasa'ya uygunluğunu denetlemek durumundadır. Anayasa denetimi vesilesi ile mahkemelerin yorumunu bir tarafa iterek kendi görüş ve anlayış şeklinde yorum yapması dayanaksız olduktan başka Anayasa'ya aykırı sonuçlar verecek bir davranış olur. Gerçekten Kanunlar, ilişkin oldukları yargı alanına göre adlî idarî ve askeri mahkemelerce uygulanır, kural olarak dâvaları hükme bağlamak suretiyle sonuçlandırmak da ilk mertebe mahkemelerin görev ve yetkilerindendir. Yorumlama ise kanunu söz ve özünün yorumu ile anlamını hudut ve şumulünün tâyin ve tesbitini gerektirir. O kadar ki, bir çok ahvalde yorumsuz uygulama yapılması ve hükme varılması düşünülemez. Şu açıklamalarda gösteriyorki mahkemelerin yoruma yetkili olduğunda şüphe yoktur. Aynı konuda iki yargı merciinin de yetkili kılınmasının doğuracağı sair sakıncalar bir tarafa Anayasa Mahkemesinin, denetim yolu ile, yetkili mahkemelerin yorumunu göz-önünde tutmayarak, kendi görüşüne göre maddenin anlamını tâyin ve tesbit etmesi, kararlarının bağlayıcılığı bakımından, mahkemeler üzerinde kendi iradesini hâkim kılan sonucunu doğurur. Bir ayrıcalık gözetilerek Anayasa Mahkemesi kararlarının sonuç kısımlarının bağlayıcı olduğu düşünülse bile, bir ölçüde de olsa mahkeme kararlarını etkileyeceği inkâr edilemezki, Anayasa'nın 7. ve 132 nci maddelerinde ifadesini bulan mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi ile bağdaşmayacağı apaçıktır. Onun içindir ki, mahkememizin görev ve yetkisini gösteren Anayasa'nın 147 nci maddesinde yazılı kanunların Anayasa'ya uygunluğunu denetler hükmünü, söz ve özün yorumu ile beliren ve o anlamı ile Anayasa Mahkemesine getirilen kanun şeklinde anlamak icabeder.

Bu bakımdan çoğunluk kararına karşıyım.

Üye
Ziya Önel

Resmi Gazete tarih/sayı: 17.6.1970/13521

Esas Sayısı: 1968/39

1968/42, 45, 54, 68 ve 1969/6 ile birleşik.

Karar Sayısı: 1969/15

Karar günü: 3/4/1969

İtiraz yoluna başvuran Mahkemeler: 1- Tavşanlı Sulh Ceza Mahkemesi 1968/39 esas sayılı iş).

2- Mersin Sulh Ceza Mahkemesi (1968/42 esas sayılı iş).

3- Artvin Sulh Ceza Mahkemesi (1968/45 esas sayılı iş)

4- Ulus Sulh Ceza Mahkemesi (1968/54 esas sayılı iş)

5- Sakarya Birinci Sulh Ceza Mahkemesi (1968/68 esas sayılı iş).

6- Akçaabat Sulh Ceza Mahkemesi (1969/6 esas sayılı iş)

İtirazın konusu: 6831 sayılı orman Kanununa bir madde eklenmesine dair 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü kanunun (yayımlı; 17/7/1968 günlü ve 12952 sayılı Resmî Gazete) Anayasa'nın 8., 11., 12., 42., 45. ve 131. maddelerine aykırı bulunduğu yolundaki müdahil Orman İdaresi vekillerinin iddialarının yukarıda adlan yazılı mahkemelerce Anayasanın ayrıca 40. maddesi de gözönünde bulundurularak ciddi olduğu kanısına varılmış ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

I- OLAY :

6831 sayılı Orman Kanununa aykırı eylemlerden dolayı sanıklar hakkında açılmış olan Tavşanlı Sulh Ceza Mahkemesinin 1968/457. Mersin Sulh. Ceza Mahkemesinin 1966/2049, Artvin Sulh Ceza Mahkemesinin 1968/43, Ulus Sulh Ceza Mahkemesinin 1965/325, Sakarya Birinci Sulh Ceza Mahkemesinin 1967/592 ve Akçaabat Sulh Ceza Mahkemesinin 1968/191 esas sayılarında kayıtlı dâvaların duruşmaları sırasında müdahil orman idaresi vekilleri 6831 sayılı Orman Kanununa bir madde eklenmesine dair 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü kanunun Anayasa'nın çeşitli maddelerine (8., 11., 12., 42., 45., 131. maddeleri) aykırı olduğunu ileri sürmüşler ve mahkemeler iddiaların ciddi olduğu kanısına vararak Anayasa Mahkemesine başvurulmasına ve duruşmaların geri bırakılmasına karar vermişlerdir.

II- İTİRAZA İLİŞKİN GEREKÇELER:

I- Anayasa'ya aykırılık iddiasında bulunan müdahil vekillerinin gerekçeleri Özeti : (birleştirilmiş olarak),

a) Avukatlık Kanununun 130. maddesine göre yargı mercilerindeki işlemlerle öteki işlerden alınacak ücretlerin asgarî haddini gösteren tarifeleri barolar düzenler ve tarifeler Adalet Bakanlığının onaması ile yürürlüğe girer. Esas kuralın bu olmasına karşılık 6831 sayılı Orman Kanununun kapsamına giren suçlardan dolayı açılmış olup orman İdaresince müdahil sıfatıyla ve avukat eliyle takip edilen ceza dâvalarında idare lehine takdir edilecek vekâlet ücreti için uygulanacak esaslar 1056 sayılı kanunla düzenlenmektedir.

Bu çeşit tarifelerin düzenlenmesi yetkisi tümü ile ya yasama yahut da yürütme organındır. Yetkinin bölünmesi; kimi konularda yasama organına, kimi konularda ise yürütme organına bırakılması hukuka yabancı düşer.

b) Anayasa'nın 12. maddesine göre herkes kanun önünde eşittir; hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz, 1056 sayılı kanun Orman Kanunu kapsamına giren suçlara ilişkin dâvalarda hüküm giyecek sanıkları, avukatlık ücreti bakımından, asgarî ücret tarifesinin asgarî miktarının yarısını geçmeyecek bir para ile yükümlü tutmuştur. Orman dâvaları dışındaki işlerde ise tarafların avukatlık ücreti bakımından hak ve yükümlülükleri yine eskisi gibi tam tarifeyle tâbidir. Böylece Orman Kanunu kapsamına giren suçların sanıklarına imtiyaz tanınmakta; kanun önünde eşitlik ilkesi bunlar lehine ve müdahil idare ve avukatları aleyhine bozulmaktadır.

c) 1056 sayılı Kanunun gerekçesi orman ceza dâvalarında hüküm giyenlerin çoğunlukla yoksul köylüler oldukları için tarifiedeki ücretleri ödeyemedikleri ana fikrine dayanmaktadır. Her dâvada, hükümlülük, kişiye göre değişen ölçülerde güçlükler getirir. Bir zümreye, ötekilerden ayrı olarak kanunla imtiyazlı durum sağlanamaz.

Öte yandan 1056 sayılı kanunu desteklemek üzere "Orman suçlusunun mahkûm olduğu tazminat ve vekâlet ücretini ödeyebilmek için tekrar orman suçu işleyeceği" görüşü savunulmuştur. Bu görüş öteki suçlulara da teşmil edilirse dolandırıcılıktan veya kaçakçılıktan başka işleri olmayanların da mahkûm edilmemeleri gerekecektir. Çünkü bunlar da mahkûm oldukları para cezalarını ödeyebilmek için dolandırıcılık ve kaçakçılık yapacaklardır. Böyle bir görüş suçların önlenmesine değil ancak suçluların daha da yüreklenmelerine yol açar.

Ç) 6831 sayılı Kanunla konulan müeyyideler ormanları korumak için getirilmiştir. Hükümlülük halinde ceza, tazminat yargılama gideri ve bu arada vekâlet ücreti yükümlülüğü birbirinden ayrılmaz bir bütündür; sabit olan suçluluğun tabîi sonucu ve kanunî müeyyidesidir. Sonucu ağır sayan ve bununla karşılaşmamak isteyen kişi orman suçu işlemez. Böylece, müeyyidelerden beklenen ormanlar: koruma ereği gerçekleşmiş olur. Genel Ceza Kanunu ölçülerine göre zaten hafif olan 6831 sayılı Kanundaki cezalar, orman dâvaları dolayısıyla müdahil lehine hükmedilecek vekâlet ücretinin de düşürülmesi üzerine büsbütün etkisiz hale gelecek ve ormanlar için zararlı eylemler gelişecektir. 1056 sayılı Kanun 6831 sayılı kanunun etkisini azaltmıştır. Oysa Anayasa'nın 131. maddesinin üçüncü fıkrası ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemeyeceğini hükme bağlamaktadır.

d) Mahkemelerce hükmedilen vekâlet ücreti aslında avukata değil, onun temsil ettiği tarafa ait ise de orman avukatları 3904 sayılı Kanunun 7. maddesi aracılığı ile 1389 sayılı kanunda ve 12/8/1961 günlü ve 5/1560 sayılı Bakanlar Kurulu kararında yazılı haklardan yararlandıkları için tahsil edilen vekâlet ücretinin yüzde yetmişini dâvayı takip edip sonuçlandıran avukat veya dâva vekili almakta, yüzde otuzu ise merkezde Hukuk Müşavirliği kuruluşunda çalışanlara dağıtılmaktadır. 1056 sayılı kanunun yalnız orman idaresinin müdahil olarak girdiği dâvalarda hükmedilecek vekâlet ücretinin tavanını avukatlık asgarî ücret tarifesinde yazılı asgarî miktarın yarısı ile sınırlamış olması, 1389 sayılı kanundan yararlanan avukatların istihkakları arasında büyük fark ve eşitsizlik doğurmuştur. 6831 sayılı kanunun 45-49. maddeleriyle tanıdığı kamu tüzel kişilerine ait ormanlarda işlenen suçlara ilişkin dâvalarda söz gelimi orman sahibi belediye veya özel idare lehine hükmedilecek vekâlet ücreti ile

Devlet ormanına ilişkin aynı nitelikteki bir ceza dâvasında hükmedilecek vekâlet ücreti arasındaki tutarsızlık bu büyük çark ve eşitsizliği daha açık bir biçimde ortaya koyabilir. Hattâ 1056 sayılı kanunda avukat eliyle takibedilen dâvadan söz edildiğine göre orman idaresini dâva vekilinin temsil etmesi halinde her bakımdan aynı nitelikteki ceza dâvalarında orman avukatları ile orman dâva vekilleri arasında bile birincilerin aleyhine kendini gösterecek eşitsizlik de ortadadır.

Öte yandan 1056 sayılı kanun vekâlet ücretinin tavanını sınırlamış; fakat tabana bir sınır koymamıştır. Hüküm böylece keyfiliğe yol açacak niteliktedir. Nitekim orman ceza dâvalarında on lira, on iki buçuk lira vekâlet ücreti takdir eden mahkemeler olmuştur.

Anayasa'nın 12. maddesinin mefhumu muhalifine göre hiçbir kişi, aile, zümre veya sınıf ötekine karşı daha aşağı duruma sokulmaz. 1056 sayılı Kanun ise orman idaresi avukatlarını öteki kuruluşlardaki meslekdaşlarına göre geniş ölçüde mağdur duruma düşürmüştür.

e) Yargıtay'ın 17/11/1968 günlü ve 5/8 sayılı içtihadı birleştirme kararında da belirtildiği üzere mahkemece tayin edilecek ücretin tarifede yazılı miktarın asgarî haddinden aşağı olmaması avukatlara tanınan temel haklardandır. Avukatlık Kanununun 131. maddesinde de "mahkûm aleyhine tahmil olunacak ücret, tarifede yazılı haddenden aşağı olamaz." denilmektedir. 1056 sayılı kanun, avukatların bu temel hakkının özüne dokunmuştur onun için de Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

f) Orman idaresinin müdahil sıfatıyla ve avukat eliyle takip ettiği ceza dâvasının sanığı kendisine, avukat tutarsa ve tarifiedeki asgarî ücret 225 lira ise sanık avukatı için öngörülen 225 liraya karşılık öteki tarafa on lira hatta bir lira vekâlet ücreti takdir edilebilmesi yolunu açan 1056 sayılı kanunun getirdiği hüküm, hiçbir Anayasa hükmü ve hukuk ilkesi ile bağdaştırılamaz. Aynı dâvada aynı işi yapan iki avukat için öngörülen ücretlerdeki bu büyük fark Anayasa'nın çalışanların ücretlerinde adalet sağlanmasını hükme bağlayan 45. maddesine aykırı bir durumu ortaya çıkarmaktadır.

g) Vekâlet ücretinin saptanmasında "Orman Kanunu kapsamına giren suçlara ilişkin ceza dâvaları" için ayırım yapılmasının hukuk tarihinde benzeri yoktur. Avukata, takip ettiği dâva için vekâlet ücreti takdirinde uygulanan kanunun bir etkisi olması düşünülemez. Burada önemli olan avukatın mesaisidir; müvekkilin kimliği veya uygulanan Kanunun niteliği değildir.

Bu hükmün, asıl yeri Avukatlık Kanunu olduğu halde hukuku zedelediği için Avukatlık Kanununa değil, Orman Kanununa eklenmiştir.

h) Kanuna dayanılarak hazırlanmış ücret tarifelerinde asgarî had vardır. Bir dâva vekille takip edilirse asgarî vekâlet ücreti hakkı doğar. Mahkeme, avukatın mesaisini gözönünde tutarak asgarî haddin üzerinde bir ücret takdirine de yetkilidir. 1056 sayılı Kanun, Anayasa'nın hâkime tanıdığı takdir hakkına da müdahale etmektedir.

i) Orman dâvalarında, avukatların mesaisi öteki dâvalardakinden az değil çoktur. Orman dâvaları çok kez tarla açma, ağaç kesme gibi eylemlerden doğan. müddeabihi çoğu zaman yüksek rakamları bulan, keşifsiz bitmeyen, özel ilgi ve takip isteyen dâvalardır.

Öte yandan kanunun getirdiği hüküm, Devlet teşekkülleri avukatlarından yalnız orman idaresi avukatlarına yöneldiği için âdilce değildir.

1) Hakları zedelenen orman idaresi avukatları başka işlere kayacaklardır. Ceza dâvaları bu yüzden gereği gibi takip edilemeyecek, uzayacak ve zaman aşımından düşecektir. Anayasa, 131. maddesiyle orman suçları için genel af çıkarılmasını yasakladığı halde, ceza dâvalarının düşmesiyle, bu sonuç gene de elde edilmiş olacaktır.

Kanunun gerçek ereği siyasidir; orman suçu işleyen zümreyi korumak, memnun etmektir.

j) Orman idaresi avukatlarının meslekî tazminatları yoktur, aylıkları düşüktür. Vekâlet ücretlerinden alacakları paylar bir dereceye kadar bu dar durumu karşılarken şimdi o yol da kapanmaktadır. Kanun çıkarılırken Anayasa'nın 42-45. maddeleri hükümlerinin gerekleri, Özellikle çalışanların yaptıkları işe uygun ve insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlamalarına elverişli adaletli bir ücret elde etmeleri yolunda Devlete yöneltlen yüküm, orman idaresi avukatları yönünden, hiç nazara alınmamıştır. Kanunun orman avukatları için öngördüğü durum, tüccarın veya çiftçinin elinden kazancını yahut malını almakla birdir. Bu Anayasa'nın koruduğu hukuk devletinde kabul edilebilir bir yol değildir.

2- ANAYASA'YA AYKIRILIK İDDİASINI CİDDİ GÖREN MAHKEMELERİN GEREKÇELERİ ÖZETİ.

(Birleştirilmiş olarak)

a) Serbest avukatlar ve öteki kurumların avukatları için asgarî ücret tarifelerine göre maktu ve nisbî avukatlık ücreti hesap edilirken 1056 sayılı Kanuna göre yalnız orman idaresi avukatlarına asgarî haddin yarısını geçmemek üzere ücret takdiri gerekmektedir. Bu, Anayasa'nın 10., 11. ve 12. maddelerinde açıklanan temel haklara, bunların özüne dokunulamıyacağına ve eşitlik ilkesine ilişkin hükümlerle çelişir bir durumdur.

b) Herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahip olması Anayasa teminatı altındadır. (Madde 40) 1056 sayılı kanun bu hürriyeti kısıtlamaktadır.

c) Orman Kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı açılmış dâvaların sanıklarının 1056 sayılı kanun vekâlet ücreti bakımından imtiyazlı duruma getirmektedir. Kanun bu yönden de Anayasa'nın 8. ve 12. maddelerine aykırıdır.

ç) İtiraz konusu kanun, niteliği ve doğuracağı sonuçlar yönünden Anayasa'nın ormanların korunmasına ve geliştirilmesine ilişkin 131. maddesine aykırıdır.

III- YASA METİNLERİ :

1- İtiraz konusu kanun :

İtiraz konusu olan 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü kanun şöyledir : (Madde 1 - 6831 sayılı Orman Kanununa aşağıdaki madde eklenmiştir :

Ek madde 1- Bu kanunun kapsamına giren suçlardan dolayı açılmış olup orman idaresince müdahil sıfatı ile ve avukat marifetiyle takip edilen ceza dâvalarında idare lehine takdir edilecek maktu vekâlet ücreti, dâvanın mahiyeti ve avukatın sebkeden mesaisi nazara alınmak suretiyle avukatlık asgarî ücret tarifesinde yazılı asgarî miktarının yarısını geçmemek illere takdiren hükümlenir.)

Madde 2- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 3- Bu kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

2- Dayanak olarak ileri sürülen Anayasa hükümleri ;

1056 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddia ve itirazları desteklemek üzere ileri sürülen Anayasa maddeleri şunlardır :

(Madde 8- Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz.

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.)

(Madde 10- Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vezgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.

Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasî, iktisadî ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar.)

(Madde 11- Temel hak ve hürriyetler, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz.)

(Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye ve sınıfa imtiyaz tanınmaz.)

Madde 40- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Kanun bu hürriyetleri, ancak kamu yararı amacıyla sınırlayabilir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî iktisadın gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.)

Madde 42- Çalışma herkesin hakkı ve ödevidir.

Devlet, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için, sosyal, iktisadî ve malî tedbirlerle çalışanları korur ve çalışmayı destekler; işsizliği önleyici tedbirleri alır.

Angarya yasaktır.

Memleket ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda vatandaşlık ödevi niteliği alan beden veya fikir çalışmalarının şekil ve şartları, demokratik esaslara uygun olarak kanunla düzenlenir.

(Madde 43- Kimse, yaşına, gücüne ve cinsiyetine uygun olmayan bir işte çalıştırılmaz.

Çocuklar, gençler ve kadınlar, çalışma şartları bakımından özel olarak korunur.

(Madde 44- Her çalışan dinlenme hakkına sahiptir.

Ücretli hafta ve bayram tatili vs ücretli yıllık izin hakkı kanunla düzenlenir.)

Madde 45- Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun ve insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlamalarına elverişli adaletli bir ücret elde etmeleri için gerekli tedbirleri alır.)

(Madde 131- Devlet, ormanların korunması ve ormanlık sahaların genişletilmesi için gerekli kanunlar koyar ve tedbirleri alır. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir.

Devlet ormanları, kanuna göre Devletçe yönetilir ve işletilir. Devlet ormanlarının mülkiyeti, yönetimi ve işletilmesi özel kişilere devrolunamaz. Bu ormanlar zaman aşımıyla mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.

Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez.

Ormanlar içinde veya hemen yakınında oturan halkın kalkındırılması ve ormanı koruma bakımından gerekirse başka yere yerleştirilmesi kanunla düzenlenir.

Yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir ve bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz.

Orman suçları için genel af çıkarılamaz; ormanların tahribine yol açacak hiçbir siyasi propaganda yapılamaz.)

IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İktüzüğünün 15. maddesi uyarınca yapılan ilk inceleme toplantılarında dosyalarda eksiklik olmadığı görüldüğünden esasın incelenmesine 1968/39 ve 1968/42 esas sayılı işler için 12/9/1968 gününde; 1968/45 esas sayılı iş için 10/10/1968 gününde; 1968/54 esas sayılı iş için 5/11/1968 gününde; 1968/68 esas sayılı iş için 7/1/1969 gününde ve 1969/6 esas sayılı iş için 11/2/1969 gününde oybirliği ile karar verilmiştir.

V- Esasın incelenmesi :

1- Dosyaların birleştirilmesi :

1968/39 esas sayılı iş üzerinde esasın incelenmesine geçilirken 1968/42, 45, 54, 68 ve 1969/6 esas sayılı işlerinde aynı nitelikte olduğu, yani altı dosyanın 6S31 sayılı; Orman Kanununa bir madde eklenmesine dair 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki müdahil Orman idaresi vekillerinin iddialarının ciddi olduğu kanısına varan çeşitli Sulh Ceza Mahkemelerince ve Anayasa'nın 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine gönderilmiş işleri kapsadığı görüldüğünden 1958/42, 45, 54, 68 ve 1969/6 esas sayılı işlerin 1968/39 esas sayılı işle birleştirilmesine üyelerden Avni Givda'nın karşı oyu ile ve oyçokluğu ile karar verilerek itirazların esasına ilişkin raporlar, mahkemelerin gerekçeli kararları ve ekleri, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kanun, mahkemelerin dayandığı Anayasa maddeleri ve bunlarla ilgili gerekçeler ve Meclis görüşme tutanakları ve konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüldüğü düşünüldü :

2- 1056 sayılı kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

1056 sayılı kanunun Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edildiği sıralardaki Meclis Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu ortaya çıkmakta olduğundan önce bu sorunun çözülmesi gerekecektir.

İtiraz konusu kanun Millet Meclisince 8/4/1968 gününde kabul edilmiştir. Bu tarihlerde görevli olan Millet Meclisi Başkanlık Divanının bünyesi içine Türkiye İşçi Partisi grubundan üye alınmamış bulunmakta idi.

a) Başkanlık Divanının söz konusu durumu incelerken Anayasa'nın 64. ve 85. maddelerine bir göz atılması yerinde olacaktır.

84. maddenin birinci fıkrasında "Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasî parti gruplarının, kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur." denilmektedir.

85. maddenin birinci ve ikinci fıkraları ise şöyledir :

"Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclisler çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerinin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları, en az on üyeden meydana gelir."

84. maddenin birinci fıkrası, yalnız başkanlık divanlarının kuruluşuna ilişkin özel bir hükümdür. 85. maddenin yukarıda açıklanan hükümleri ise, gerek meclislerin başkanlık divanlarının kuruluşu, görev ve yetkileri gerekse meclislerin öteki faaliyetleri konusunda yasama meclislerinin içtüzüklerinde öngörülecek ilkeyi belirtmekte ve genel bir nitelik taşımaktadır.

84. maddenin açık ve kesin olan birinci fıkrası meclislerde gurubu bulunan siyasî partilerin, güçleri ne olursa olsun, meclislerin başkanlık divanlarında yer alabilmelerini ve katılmanın grupların güçleri oranında olmasını zorunlu kılar. Anayasa koyucusunun bu hükümle güttüğü başlıca erek, divanların görevlerinde yansız davranmalarının sağlanmasıdır. Böyle olduğuna göre başkanlık divanlarının kuruluş biçimi tesbit edilirken bütün siyasî parti gruplarına, güçleri oranında üyelikler ayrılmalıdır. Bu ilkeye uyulmadan kurulan divanlar Anayasa'ya aykırı düşer. Divanların Anayasa'ya aykırı kurulmasına yol açan içtüzük hükümlerinin veya o nitelikteki meclis kararlarının, bunlara karşı Anayasa Mahkemesine başvurulduğunda iptal edilmeleri gerekir. Nitekim bunun bir örneği de vardır.

Millet Meclisinde 1966 yılına kadar olan uygulamalarda Başkanlık Divanına bütün siyasî parti gruplarından güçleri oranında üye alınmakta idi. 1966/1967 yasama yılının başında Anayasa'nın 84. maddesine, siyasî parti gruplarından, ancak güçleri elverdiği hallerde Başkanlık Divanına üye alınabileceği yolunda anlam verilerek 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlarla Türkiye İşçi Partisi Grubu Başkanlık Divanı dışında bırakıldı.

İlgili partinin dâva açması üzerine, Millet Meclisi Başkanlık Divanının Türkiye İşçi Partisi Grubundan üye alınmaksızın kurulmasına ilişkin bulunan ve İçtüzük hükmü niteliğini taşıyan bu iki Millet Meclisi kararı, Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 günlü ve E. 1967/6-K. 1968/9 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. (18/9/1968 günlü ve 13004 sayılı Resmî Gazete.)

b) 1056 sayılı kanunun Millet Meclisinde görüşülüp kabul edildiği sıralarda görevli Başkanlık Divanının bünyesi içine yukarıda da değinildiği üzere Türkiye İşçi Partisi Grubundan yine üye alınmamış olduğu görülmektedir. Bu divan, Anayasa Mahkemesince iptal edilen 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararların benzeri bir kararla, Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararı ile, kurulmuştur. Bu itibarla 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararının hukukî değer ve etkisi üzerinde durulması yerinde olacaktır.

c) Anayasa Mahkemesinin yukarıda sözü geçen 27/2/1968 günlü ve 1967/6-1968/9 sayılı kararında gerekçesiyle açıklandığı ve kabul edildiği üzere, Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin Millet Meclisi kararları, bir içtüzük hükmü niteliğindedir ve bu nitelikleri dolayısıyla de Anayasa'nın 85. maddesinin kapsamına girmektedir. **Millet Meclisinin 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü toplantılarında Başkanlık Divanının kuruluşuna dair verilen kararlar, Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden artık ortada Başkanlık Divanının kuruluşu ile ilgili ve içtüzük hükmü niteliğinde olarak sadece Millet Meclisinin 10/11/1967 gününde verdiği karar vardır. Bu karar, süresi içinde ve usulünce açılmış bir dâva üzerine iptal edilmemiş olduğundan 1056 sayılı kanunun Millet Meclisinde görüşülmesi ve kabul edilmesi sırasında yürürlükte bulunmuştur,**

1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararların iptal edilmesiyle ortaya çıkan durumun 10/11/1967 günlü son kararın yürürlüğü ve geçerliği üzerinde etkili olabileceği düşünülemez. Gerçi 10/11/1967 günlü karar, ötekilerle aynı esasa dayanmakta ve aynı niteliği taşımaktadır; ancak onlardan ayrı, müstakil bir karardır. Millet Meclisinin hangi kararlarının iptal edildiği ise, Anayasa Mahkemesi kararında açıkça gösterilmiştir. İptal kararının etkisinin kendi kapsamı ile sınırlı kalacağından şüphe yoktur. Bu itibarla Anayasa Mahkemesinin daha önceki Millet Meclisi kararlarının iptaline ilişkin kararı, elbetteki son Millet Meclisi kararının geçerli sayılmaması sonucunu doğuramaz.

Öte yandan Anayasa Mahkemesinin, bütün parti gruplarına bünyesinde yer verilmeyen bir başkanlık divanının kuruluşuna ilişkin kararları, Anayasa'ya aykırılığı yüzünden iptal edilmesi gerektiği yolundaki görüşü karşısında uyarınca bir tutuma geçilmesi ve 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararının Anayasa'ya uygun duruma getirilmesi icap eylediği ileri sürülebilir. Ancak olayda, bu yön üzerinde durmağa yer yoktur. Zira **Anayasa Mahkemesinin görüşüne uyulması, o görüşün bilinmesine bağlıdır.** Oysa Anayasa Mahkemesinin görüşünü belirten karar Millet Meclisinin, Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin karar verdiği gün üzerinden üç dört ay geçtikten sonra çıkmıştır. 27/2/1968 gününde belirecek bir görüşün 10/11/1967 gününde bilinmesi elbetteki mümkün değildir.

1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının görüşülmesi sırasında **Millet Meclisi Başkanlığı hiç kuşkusuz, Anayasa Mahkemesinin görüşünü bilmekte idi. Ancak Başkanlığın bu görücü öğrenir öğrenmez Divan kuruluşunun Anayasa'nın 84. maddesine uygun biçime konulmasını sağlaması gerektiği savunulamaz.** Zira Millet Meclisi İchtüzüğünün 4. maddesine göre Başkanlık Divanının görev süresi (Başkan hariç) bir yıldır. Olayda bu süre 1968 yılı Kasım ayında sona erecektir. Süre bitmeden. Başkanlık Divanının kuruluşunda, Divana katılmamış partiden üye alınmak suretiyle değişiklik yapılması içtüzük hükmüne aykırı düşerdi. **İchtüzükte öngörülen bir yıllık süre Başkanlık Divanında kararlılığı koruma ereğine dayanmaktadır. Başkanlık Divanında kararsızlık Millet Meclisinin çalışmalarını da aksatabilir. Bu nedenlerle Millet Meclisi Başkanlık Divanının Anayasa Mahkemesinin görüşünü öğrendikten sonra da, evvelce kurulduğu şekilde görevini sürdürmüş olması içtüzüğün ereğine uygun bir tutumdur. Anayasa Mahkemesinin görüşüne uyulması ancak Başkanlık Divanının yeniden seçilmesi sırasında söz konusu olabilir.**

ç) Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararı, başka deyimle bir içtüzük hükmü, bir yana bırakılarak Anayasa Mahkemesince olayda Anayasa'nın 84. maddesinin doğrudan doğruya uygulanması ileri sürülebilirse de böyle bir görüş kolayca karşılanabilir. Gerçi Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. (Anayasa : Madde - 8). Ancak bir kanunun veya içtüzüğün. Anayasa'ya uygun olmaması halinde izlenecek yolu yine Anayasa göstermiş ve bunların iptali için dâva veya itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasını öngörmüştür. (Madde 149 ve 151). 10/11/1967 günlü kararın, bu yolların dışında ve doğrudan doğruya Anayasa'ya uygunluk bakımından denetlenmesi ve hükümsüz sayılması mümkün değildir.

d) Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle Millet Meclisinin içtüzük niteliğindeki 10/11/1967 günlü kararına dayanılarak kurulan Başkanlık Divanının, İçtüzük gereğince yenileneceği tarihe kadar geçerli bir kuruluş gibi kabulü gerekir. Şu duruma göre de bu Başkanlık Divanının 1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü birleşimi yönetmiş olması kanunun şekil yönünden iptalini haklı göstermez.

Öte yandan 1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde görüşülmesi sırasında Başkanlık Divanına, Millet Meclisince kabul edilen itiraz konusu kanun üzerinde etkili olacak nitelikte Anayasa'ya ve içtüzüğe aykırı bir tutumunun geçtiği saptanmış değildir. Bu itibarla o yönden de kanunun iptalini gerektiren bir neden yoktur.

Üyelerden Salim Başol, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçiminin 1056 sayılı Kanunun iptalini gerektirdiği düşüncesiyle yukarıdaki görüşe katılmamışlardır.

3- Esas Yönünden Aykırılık Durumunun İncelenmesi:

Anayasa'ya aykırılık iddialarının gerekçelerinde avukatlık ve avukatlar bakımından, orman suçları ve suçları bakımından olmak üzere sorun iki yönde işlenmiştir. Şu duruma göre 1056 sayılı Kanunun esas yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı araştırılırken aykırılık iddialarının önce avukatlar sonra da suçlar bakımından ele alınması incelemeyi kolaylaştıracaktır.

A) Aykırılık iddialarının avukatlar yönünden incelenmesi:

Konu önce avukatlık ve avukatlar yönünden ele alındığına göre mahkemelerce hükmedilen ve bir bölümü bu kanunun kapsamı içine giren vekâlet ücretlerinin niteliği üzerinde kısaca durulması yerinde olacaktır.

Bir dâvada haksız çıkan tarafın, haklı olan tarafın açmak zorunda kaldığı dâva yüzünden uğradığı zararları da karşılaması gerekir. Yargılama giderlerinin ve bu arada, dâva avukat eliyle takip edilmişse, avukatlık ücretinin mahkemece haksız tarafa yükletilmesi bu ereği güder. Ücretin avukatla müvekkil arasında serbestçe saptanması kural olmakla birlikte gerek ücret sözleşmesi yapılmamış hallerde uygulanabilmek, gerekse mahkemelerce hükmedilecek vekâlet ücretleri için belirli bir ölçü olmak üzere yargı yerlerindeki işlemlerle öteki (işlerden alınacak ücretlerin en düşük hadlerinin önceden belli edilmesi zorunlu görülmüştür.

27/6/1938 günlü ve 3499 sayılı Avukatlık Kanununun 130. maddesine göre avukatlık ücretlerinin en düşük hadlerini gösteren tarifeler, dörder yıllık süreler için, baro yönetim kurullarınca düzenlenir ve Adalet Bakanlığınca onandıktan sonra uygulanır. Aynı kanunun 131. maddesi ise hükümlüye yüklenecek avukatlık ücretinin tarifede yazılı haddten aşağı olamayacağı kuralını koymaktadır.

Kanun koyucu, sorunun niteliği dolayısıyla daha uygun ve elverişli bulunduğu için ücret tarifelerinin düzenlenmesini yasama alanının dışına çıkarmış ve işi barolarla Adalet Bakanlığına bırakmıştır. Kanun koyucunun bu tutumu, kamu yararı dolayısıyla gerekli görüldüğü zamanlarda ve hallerde avukatlık ücret tarifelerine müdahalede bulunmasına ve tarifelerin tümünü veya bir bölümünü kanun yoluyla düzenlemesine engellik edemez. Öte yandan Avukatlık Kanununun 131. maddesindeki hükümlüye yüklenecek ücretin tarifede yazılı haddten aşağı olamayacağı hükmü bir Anayasa kuralı değildir ve yeni durum ve zorunluluklara göre bu konuda bir takım istisnalara yer verilmesi ve değişikliğe gidilmesi daima öngörülebilir. 1056 sayılı kanun niteliği böyle olan bir yasana belgesidir.

Kural, mahkemelerce hükmedilen vekâlet ücretinin, avukata değil, onun temsil ettiği tarafa ait olmasıdır. Orman Kanununun kapsamına giren suçlardan dolayı açılıp Orman idaresince müdahil sıfatı ile ve avukat eliyle takip edilen ceza dâvalarında da durum böyledir. Bu dâvalarda, sanık hüküm giyerse, vekâlet ücreti Orman İdaresi lehine takdir olunur; İdarece tahsil edilir ve idare bütçesine girer. İdare lehine hükmedilen ve tahsil olunan vekâlet ücretinden avukata pay verilip verilmemesi, pay verilecekse oranı, idare ile avukat arasındaki ilişkileri düzenleyen koşullara bağlı kalır.

Bilindiği üzere 2/2/1925 gününde kabul edilen 1389 sayılı Kanun, Devlet lehine sonuçlanmış dâvalardan dolayı hükme bağlanıp tahsil edilen vekâlet ücretlerinin hizmeti geçenlere dağıtılmasını ve bu paraların bütçelerdeki "Muhakeme Harçları" tertibinden ödenmesini öngörmektedir. Kanunda pay oranlarının belirtilmesiyle yetinilmiş; dağıtımın koşulları ve miktarı Bakanlar Kurulunca düzenlenecek yönetmeliğe bırakılmıştır.

Katma bütçeli bir idare olan Orman Genel Müdürlüğüne ilişkin dâvalar, Devlet dâvaları kapsamı dışında kalır. Bir başka deyimle Orman idaresi avukatları, 1389 sayılı Kanunda yazılı haklardan doğrudan doğruya yararlanamazlar. Onun içindir ki Orman Umum Müdürlüğü Teşkilât Kanununa ek 3904 sayılı ve 14/7/1940 günlü kanunun 7. maddesi olmasaydı Orman avukatları ile Orman dâvalarında idare lehine hükmedilmiş vekâlet ücretleri arasında bir ilişkinin sözü bile edilemezdi. Orman hukuk müşavirinin, Orman avukat ve dâva vekillerinin 1389 sayılı kanunda yazılı haklardan yararlanmalarını ve Orman İdaresi lehine hükme bağlanıp tahsil edilen vekâlet ücretlerinden belirli koşullar altında pay almalarını sağlayan bu maddedir. 3904 sayılı Kanunun 7. maddesinin kaldırılması veya değiştirilmesi gibi bir durum, Orman avukatlarının vekâlet ücretleriyle ilişkilerini tüm keser veya değiştirir. Kanun yapıcının doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bu maddeyi etkileyecek bir yasama tasarrufunda bulunması her zaman için olanak ve olasılık içindedir.

Orman avukatlarının, 3904 sayılı Kanunun 7. maddesi aracılığıyla 1389 sayılı Kanundan yararlanarak aldıkları vekâlet ücreti paylarını, hizmetlerinin karşılığı saymak yerinde olmaz. Çünkü bunlar, görevlendirildikleri koşullar altında aylık veya ücretlerini idareden almaktadırlar. Ancak tahsil edildikten sonra elkonulabilen, dâvaların sayılarına ve sonuçlarına, hükümlülerin ödeme yeteneklerine göre tutan daima değişebilen ve elde edilmesi gecikebilen vekâlet ücreti paylarını, avukatların idareden aldıkları aylık veya ücretin tamamlayıcı bir bölümü saymak da mümkün değildir. Vekâlet ücreti payları, olsa olsa sadece

dâva işlerinin daha hızlı sonuçlandırılmasını sağlamak üzere ücret ve aylığın dışında fazladan öngörülmüş bir özendirme ve ödülleme yoludur. Bu payların azaltılması, hattâ kaldırılması hiç bir zaman ücret vs aylık değişikliği anlamını taşımaz. Orman avukatları, ileri sürüldüğü gibi, geçim darlığı içinde iseler, bu sorunun çözümlenme yolunun, niteliği yukarıda açıklanan vekâlet ücreti payları üzerine oturtulamıyacağı ortadadır.

Orman Kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı açılmış olur. Orman İdaresince müdahil sıfatı ile ve avukat eliyle takip edilen ceza dâvalarında hükmedilen vekâlet ücreti ve vekâlet ücreti ile Orman İdaresi avukatları arasındaki ilişki üzerinde yukarıdanberi açıklananlardan çıkacak sonuçlar şunlardır :

Sorun, bir avukatlık ve avukatlar sorunu değildir; ortada Orman Genel Müdürlüğüne ve Genel Müdürlükçe müdahale voliiyle takip edilen Orman ceza dâvalarına ilişkin bir durum vardır. Onun için Orman avukatlarıyla öteki avukatlar arasında kıyaslamaya gidilmesi ve bundan bir takım sonuçlar çıkarılması isabetsizdir. Bununla birlikte avukatlar için Anayasa'da bütün yurttaşlar yönünden öngörülen temel haklar dışında özel bir temel hak düşünölemeyeceğine burada işaret edilmesi yerinde olur.

Sorunun Anayasa'nın 40., 42 - 45. maddelerindeki çalışma hakkı, sözleşme hürriyeti çalışma şartları, adaletli ücret gibi konuların kapsamına girecek bir yanı yoktur.

Öle yandan Orman İdaresince müdahil sıfatıyla ve avukat eliyle takip edilen Orman ceza dâvaları, 1056 sayılı Kanunda bir bütün olarak ele alındığına ve vekâlet ücreti bakımından aynı koşullara bağlandığına göre kanun önünde eşitsizlikten söz edilemez. 1056 sayılı Kanuna göre hükmedilecek vekâlet ücretinin belli bir tabanı olmadığı ve bu durumun çok düşük bir takdire ve keyfiliğe yol açabileceği iddiasının ortaya attığı ise bir Anayasa sorunu değildir. Hâkimlerin takdir hakkının sınırsız olması düşünölemeyeceği için kanunda tavanın "asgarî ücret tarifesinde yazılı asgarî miktarın yarısı" biçiminde saptanmasının takdir hakkına müdahale olduğu yolundaki iddia üzerinde durulması gereksizdir.

Şimdi de sıra Anayasa'ya aykırılık iddialarının Orman suçları ve suçluları yönünden incelenmesine gelmiştir.

B) Aykırılık iddialarının suçlular yönünden incelenmesi:

Şurasını önceden belirtmede yarar vardır: Orman suçlarından ceza giyenlere yükletilen vekâlet ücretini ceza veya cezanın bir bölümü saymak yersiz ve imkânsızdır. Vekâlet ücreti, miktarına ve ilgilinin varlık derecesine göre, hükümlü üzerinde ceza kadar, belki de ondan çok etki gösterebilir; ancak bu nedenle vekâlet ücretinin ceza niteliğinde olduğu savunulamaz. 6831 sayılı Orman Kanununda yazılı cezaların hafifliğini; ormanların korunmasına ve geliştirilmesine bu cezaların yetmediğini ileri sürmek mümkündür. Böyle bir iddia belki haklı da görülebilir ve cezaların ağırlaştırılmasına gidilir. Ancak hafif olduğu kabul edilen cezaları kanunda olduğu gibi bırakmak ve bunların etkilerini başka yollardan desteklemeğe ve ağırlaştırmağa gitmek ceza hukuku ve ceza siyaseti yönünden uygun bir yol sayılamaz.

Öte yandan tarifelerle genel olarak saptanmış maktu vekâlet ücretlerinin. Orman ceza dâvalarının özellikleri gözönünde tutulmadığı için, uygulamalarda dâva sonuçlarıyla uyuşmadığı bir gerçektir. Söz gelimi Orman Kanununun 96. maddesi uyarınca on lira hafif para cezasıyla cezalandırılmış bir kimseye, o bölge barosunun tarifesine göre, 250 veya 225 lira vekâlet ücreti yüklenmesi hukuk mantığının ve adalet duygusunun kolay kabul edebileceği bir durum değildir.

Orman ceza dâvalarının tek nitelikte olmadığı ve hepsinin avukatların aynı seviyede çalışmalarını gerektirmediği bilinmektedir. Söz gelimi yasak olduğu halde ormana girme eyleminin yargılanmasında Orman avukatına düşen iş ile konusu orman sınır işaretlerinin yerlerini değiştirmek suçu olan bir dâvada avukatın yapacağı çalışma birbirinin tıpkısı olamaz. Bu nedenlerle Orman ceza dâvalarında maktu vekâlet ücretinden vazgeçilmesinde ve ücretin dâvanın niteliğine ve avukatın geçen hizmetine göre mahkemece takdiri yolunun yeğ tutulmasında zorunluluk vardır.

1056 sayılı Kanunun kapsamı ve ereği, Orman suçlarının takibi ve bu suçların cezaları ile idare lehine hükme bağlanacak vekâlet ücretleri arasında daha akla uygun ve adaletli bir denge sağlamaktan ibarettir. İtiraz konusu kanunu ormanlara zarar verebilecek faaliyet ve eylemlere müsaade edilmesi veya Orman suçu işleyenlerin imtiyazlı bir zümre durumuna getirilmeleri biçiminde mânalandırmak kanunun apaçık olan kapsamı ve ereğini aşacak, yanıltıcı ve zorlama bir yorum olur. Orman ceza dâvalarında idare lehine hükme bağlanacak vekâlet ücreti düzeninin 1056 sayılı Kanunla değiştirilmesinin. Orman suçlarının artmasına ve ormanların tahribine yol açacağı gibi bir iddia, kanun uzunca bir uygulama süresi geçirip bundan önceki ve sonraki dönemlerin suç durumu birbiriyle titizce kıyaslanarak iddiayı destekliyecek veriler elde edilmedikçe bir varsayımdan, hattâ bir önyargıdan ileriye geçemez.

Bir süre sonra değişikliğin ormanlara olumsuz etkileri bulunduğu ortaya çıkarsa, yasa koyucusunun gerekli tedbirleri alacağında kuşku yoktur. Kaldı ki Orman Kanununa aykırı eylemlerin ağır müeyyidelerle kolayca önlenebileceğini düşünmek bu suçların altında yatan gerçek nedenleri ve etkenleri görmemek veya görmezlikten gelmek olur. Anayasa (Madde 131) ormanların korunmasını ve genişletilmesini ödev olarak Devlete verirken ormanlar içinde veya hemen yakınında oturan halkın kalkındırılmasının kanunla düzenleneceğini de belirtmiştir. Anayasa'nın ormana ilişkin hükümleri, bir bütün olarak gözönünde bulundurulmazsa Anayasa koyucusunun ereğini eksik anlama tehlikesi daima kendini gösterir.

Eşitlik ilkesine gelince : Anayasa'nın 12. maddesi, kanun önünde dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrımı gözetilmesini yasaklamıştır. Bunların dışında kanun önünde eşitlik ancak kanunî şart ve niteliklere uyarlık halinde ve o oranda söz konusu olabilir. 1056 sayılı kanun orman kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı açılmış olup Orman İdaresince müdahil sıfatı ile ve avukat eliyle takip edilen ceza dâvalarının bütün hükümlerini vekâlet ücreti bakımından aynı esaslara bağlı tutmaktadır. Bunların, 1056 sayılı kanunun kapsamı dışında kalanlarla eşitlik bakımından kıyaslanması düşünülemez.

Anayasa'ya aykırılık iddialarının gerekçelerinde ileri sürülüp de yukarıdan beri karşılananlar dışında kalanlar ayrıntı niteliğinde olduğundan ve bunların Anayasa ilkeleriyle gerçek ilişkisi bulunmadığından üzerlerinde ayrıca durulmayacaktır.

Yukarıda A ve B bölümlerinde açıklananların vardıracağı sonuç şudur : 1056 sayılı kanun esas yönünden, aykırılık iddialarına ve bu iddiaların ciddiliği kanısına desteklik eden gerekçelerde yazılı Anayasa maddelerinin hiçbirine aykırı değildir. Kanunun, Anayasa'nın başka hükümlerine aykırı bir yönü de yoktur. İtirazların reddi gerekir.

Üyelerden Salim Başol, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin ve Ahmet Akar bu görüşe katılmamışlardır.

VI- SONUÇ :

1- 6831 sayılı Orman Kanununa bir madde eklenmesine dair 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü kanunun Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla şekil yönünden iptali gerekmediğine üyelerden Salim Başol, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşı oylan ile ve oyçokluğu ile,

2- Aynı kanunun esas yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazların reddine üyelerden Salim Başol, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin ve Ahmet Akar'ın karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile. 3/4/1969 gününde karar verildi.

Başkanvekili Lütfi Ömerbaş	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Salim Başol	Üye Feyzullah Uslu
Üye Celalettin Kuralmen	Üye Hakkı Ketenoğlu	Üye Fazlı Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Avni Givda	Üye Muhittin Taylan	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin
Üye Ahmet Akar	Üye Halit Zarbun	Üye Muhittin Gürün	

KARŞI OY YAZISI

1. Altı dosyanın birleştirilmesi:

Anayasa Mahkemesinde birbirleriyle yakın ilişkisi olan işlerin birleştirilmemesi ve her birinin ayrıca karara bağlanması bir usul geleneği olarak yerleştirilmiştir. Bu tutumun bir çok örnekleri vardır. Usul ilk kez Cumhuriyet Senatosunun beş tabii üyesinin yasama dokunulmazlıklarına ilişkin on bir dosyanın 2/1/1969 gününde birleştirilmesiyle bozulmuş ve bu kez birleştirme işlemi 1056 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla çeşitli mahkemelerden gelen attı itiraz dosyası üzerinde de uygulanmıştır.

Eldeki işte bu yerleşmiş usulün değiştirilmesini gerekli kılan hiçbir haklı neden bulunmadığı gibi çeşitli gerekçelere dayanan itirazların bir arada ele alınmasının incelemede güçlükler çıkaracağına da kuşku yoktur. Öte yandan altı işin birleştirilmesi özellikle gerekçeli kararı uzatacak ve yazılmasını güçleştirecektir. Altı işin tek karar sayısı alması da mahkemenin çalışmalarını eksik yansıtacağı için ayrıca bir sakınca sayılmalıdır.

Birleştirme kararına bu nedenlerle karşıyım.

II.A) 1056 sayılı Kanunun şekil yönünden Anayasa karşısındaki durumu :

1- Çoğunluğun görüşü:

6831 sayılı Orman Kanununa bir madde eklenmesine dair 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde görüşülmesini ve karara bağlanmasını Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olarak kurulmuş bir Başkanlık Divanının yönetmesinden çıkacak sonuçlar üzerindeki çoğunluk görüşü şöyle özetlenebilir :

Başkanlık Divanının kuruluşu Millet Meclisinin içtüzük hükmü niteliğindeki 10/11/1967 günlü kararına dayanmaktadır. Bu karar, Anayasa Mahkemesine başvurularak iptal ettirilmediği için yürürlükte kalmıştır. Anayasa Mahkemesinin yine aynı niteliği taşıyan daha önceki Başkanlık Divanının Anayasa'ya aykırı bulunduğu yolundaki görüşü (1967/6 - 1968/9 sayılı ve 27/2/1968 günlü karar) Millet Meclisince bilindikten sonra da Başkanlık Divanı Anayasa'ya uygun duruma getirilemez. Çünkü Millet Meclisinde uygulanan içtüzüğün 4. maddesine göre Divanın görev süresi bir yıldır ve bu süre 1968 yılı Kasım ayında sona erecektir. Divanda vakitsiz değişiklik yapılması İçtüzük hükmüne aykırı düşer, Anayasa Mahkemesi, Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararını kendiliğinden bir yana bırakıp Anayasa'nın 84. maddesini doğrudan doğruya uygulayamaz.

Böyle olunca da Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararına dayanılarak kurulan Başkanlık Divanının, İçtüzük gereğince yenileneceği tarihe kadar geçerli bir kuruluş gibi kabulü gerekir ve bu Divanın 1056 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü birleşimi yönetmiş olması kanunun şekil yönünden iptalini haklı göstermez.

2- Karşı görüş :

1 sayılı bentte özetlenen görüşten çıkarılacak sonuç şudur : Ortada bir Millet Meclisi İçtüzüğü - Anayasa çatışması vardır ve kararda içtüzük hükümleri Anayasa kurallarına yeğ tutulmuştur. Aşağıda ayrıntıları ile ve Anayasa Mahkemesinin geçmişteki kararlarına da dayanılarak belirtileceği üzere böyle bir görüşe ve sonuca katılmak mümkün değildir.

Anayasa'nın 84. maddesinin 1. fıkrasına göre Meclislerin Başkanlık Divanları, o Meclisteki siyasi parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmaları ile kurulur. Bu Anayasa hükmü - Anayasa'nın 8. maddesinde de belirtildiği üzere yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare mahkemelerini ve kişileri bağlayan bir temel hukuk kuralıdır.

Bu kurala aykırı bir İçtüzük hükmü tedvin edilmiş ve hüküm doğrudan doğruya veya dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin eli altına gelmişse ne olacaktır? Hüküm doğrudan doğruya gelmişse, başka deyimle bir dava konusu ise tabiatıyla iptal edilecektir. Böyle değil de bir davanın incelenmesinde hukukî dayanak olarak karşıya çıkıyorsa Mahkeme, kendiliğinden iptale gidemeyeceğine göre, hükmü bir yana iterek, sorunu Anayasa kuralı uyarınca çözümliyecektir. Anayasa Mahkemesi bu yolda davranmak zorundadır. Tersini düşünmek Anayasa Mahkemesinin Anayasa kuralları ile değil, bir kanun veya içtüzük hükmü ile bağlamak olur. Böyle bir tutumun ise Anayasa'nın 8. maddesine aykırılığı; Anayasa'nın üstünlüğü ilkesinin korunmasını nasıl güçsüzleştireceği, bütün siyasi parti gruplarının uyuşmaları halinde de Anayasa'ya aykırı davranışların nasıl hoşgörü ile karşılanmasını gerektireceği ortadadır.

Nitekim iptal yetkisini kullanamadığı bu çeşit durumlarda Anayasa Mahkemesi Anayasa'ya aykırı bir hükmü iptal etmek; o hükme değil Anayasa kuralına uymak yoluna gitmiştir. Söz gelimi : Anayasa'nın iptal dâvasına haklı olanları açıklayan 149. maddesinde (..... Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunan siyasî partiler veya bunların meclis grupları) ndan söz edilmekte; böylece bir siyasî partinin iki meclisten her hangi birindeki grubunun tek başına iptal dâvası açmağa hakkı bulunduğu hükme bağlanmış olmaktadır. Buna karşılık 44 sayılı ve 22/4/1962 günlü kanunun iptal dâvası açmağa yetkili olanlara ilişkin 21. maddesinin 4 sayılı bendinde (siyasî partilerin Türkiye Büyük Millet Meclisi grupları) denilerek Anayasa hükmü bir değişikliğe uğratılmıştır. 1964/26 esas sayılı dâvada, dâvayı açanın sadece bir siyasî partinin Cumhuriyet Senatosu grubu olması dolayısıyla dâva hakkı sorununun çözümlenmesi gerekmiş ve çözümlemeye, Anayasa'nın 149. maddesinin açık ve kesin hükmü karşısında 44 sayılı kanunun 21. maddesinin 4 sayılı bendine uyulamıyacağı belirtilerek Anayasa hükmü uyarınca bir sonuca varılmıştır. (1964/26 - 1966/1 sayılı ve 13/1/1966 günlü karar - 31/5/1966 günlü ve 12310 sayılı Resmî Gazete . Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Sayı ", Sayfa 16, 17.)

1967/22 esas sayılı işte de aynı tutum görülmektedir. Bu işin incelenmesinde iptal istemine konu olan işlemle ilgili Millet Meclisi karma komisyonunu meydana getiren Anayasa ve Adalet Komisyonlarının ikinci toplantı yılı başında usulünce kurulduğu; daha sonra Güven Partisi Millet Meclisi grubu teşekkül ettiğinde siyasî parti gruplarının güçleri oranında kendisini gösteren değişikliğin meclis faaliyetlerine ve bu arada komisyonların bünyelerine yansıtılmasının sağlanması gerekirken bütün siyasî parti grupları temsilcilerinin Millet Meclisi Başkanının başkanlığında yaptıkları bir toplantıda üçüncü toplantı yılının başlamasına kadar komisyon üyeliklerinin aynen muhafazası hususunda anlaşarak güçleri oranındaki temsil hakkından vazgeçtikleri; durumun 14/6/1967 gününde 118. genel kurul birleşimine sunulduğu ve itirazla karşılanmadığı için kesinleştiği tesbit olunmuştur. Anayasa Mahkemesi, kararında Anayasa'nın 85. maddesinin 2. fıkrasında içtüzük hükümlerinin, siyasî parti gruplarının, meclislerin tüm faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceğinin yazılı bulunduğunu; bunun, aslında siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını buyuran bir temel hukuk kuralı olduğunu ve yine Anayasa'nın 8. maddesi gereğince yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağladığını; bu kuralın siyasî parti gruplarının uyuşmaları veya Millet Meclisi Genel Kurulunun kabulü ile bir yana bırakılamayacağını belirterek ve komisyonların bünyelerini donduran içtüzük düzenlemesinin üçüncü toplantı yılının, başlamasına kadar devamını kabul etmeyerek bu düzenlemeye değil Anayasa kuralına uyumuş ve başvurma konusu işlemin iptaline gitmiştir. (1967/22-22 sayılı ve 2/8/1967 günlü karar - 25/10/1967 günlü ve 12734 sayılı Resmî Gazete.)

Anayasa Mahkemesinin, Millet Meclisinde uygulana gelmekte olan içtüzük üzerindeki görüşünün de, yukarıda değinilen kararda yer alan metin aynen aktarılacak suretiyle, aşağıda belirtilmesi yerinde olacaktır :

"Burada Anayasa'nın geçici 3 üncü maddesi üzerinde de durmak gerekir. Söz konusu maddede yeni Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için, kendi içtüzükleri yapıncaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan İchtüzüğü hükümlerinin uygulanacağı yazılıdır. Yeni İchtüzükler yapıncaya kadar meclislerin çalışmalarından kalmamaları için verilen bu imkânın İchtüzüğün Anayasa ile bağdaşmayan hükümleriyle birlikte harfi harfine uygulanacağı anlamında değerlendirilip genişletilmesi düşünülemez. İchtüzük hükümleri ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlıkları oranında bir uygulama yeri bulabilir. İchtüzükte öngörülmemiş Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin konularda veya İchtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulama yolunun tutulması gereklidir. Aksine bir görüş İchtüzük Anayasa'ya eşit, hatta Anayasa'dan üstün tutmak olur. Böyle bir görüşün sakatlığı ise tartışılmayacak kadar ortadadır"

"Esasen İchtüzük konusunda şimdiye kadarki uygulamalar hep İchtüzüğün öngörmediği veya Anayasa ile çelişmeye düştüğü hususlarda Anayasa'ya uygun bir yön izlemiştir. Birkaç örnek vermek gerekirse şunlar ileri sürülebilir: Anayasa'ya göre (madde 85/2) siyasî parti grupları en az on üyeden meydana gelir. İchtüzükte ise sayı ile sınırlama yoktur, (madde 22/2 -12/2/1954 günlü İchtüzükle değişik) Bu kanuda tabiatıyla Anayasa'ya uyulmaktadır. Bütçeyi inceleyecek Komisyon Anayasa'da öngörülen bünyesi (madde 94/2) İchtüzüktekinden (yukarıda değinilen madde) farklıdır. Komisyon Anayasa'ya göre kurulmaktadır. İchtüzüğün Cumhurbaşkanı'nın nutkuna, kanunların yorumlanmasına ilişkin hükümlerinin (10, 11, 124 ve 125 inci maddeler) uygulama yeri kalmamıştır; uygulanmamaktadır. İchtüzükte siyasî parti gruplarının Meclisin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak hükümler öngörülmemiştir. Oysa komisyonlara üye seçilmesi bu kurala göre yapılmaktadır. Hatta Güven partisinin kurulmasıyla kuvvetler oranının değişmesi üzerine komisyonların bünyelerinde değişiklik yapılmak konusu ele alınmış; ancak bu iş parti gruplarının anlaşmaları ve Meclis Genel Kurulunun tasvibi ile üçüncü toplantı yılının başına bırakılmıştır. Bu örnekleri daha da çoğaltmak mümkündür "

Bu görüş 1967/6-1968/9 sayılı ve 27/2/1968 günlü kararda da tekrarlanmıştır.

1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının görüşülmesi sırasında Millet Meclisi Başkanlığı, hiç kuşkusuz, Anayasa Mahkemesinin görüşünü bilmekte idi. Böylece Anayasa'ya aykırılığı kesin ve apaçık olarak ortaya çıkan bir başkanlık divanını, İchtüzüğün 4. maddesinde başkanlık divanlarına bir yıllık görev süresi tanıdığı için, 1968 yılı Kasım aya kadar geçerli saymak, Anayasa'ya aykırı bir durumu hiçbir kanun veya içtüzük hükmü koruyamayacağı için, hukukça savunulabilir bir tutum olamaz.

Yukarıdan beri açıklananlarla varılmak istenen sonuç şudur: 1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesini ve karara bağlanmasını yöneten Başkanlık Divanının hukukça geçerli bir kuruluş olup olmadığını araştırmak ve doğru bir sonuca varabilmek için ele alınacak ölçü Millet Meclisinin içtüzük hükmü niteliğindeki 10/11/1967 günlü kararı

değil Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrası hükmüdür. Bu ölçüye vurulduktan söz konusu Başkanlık Divanının Anayasa'ya aykırı ve bu nedenle de hukukça geçerli sayılamayacak bir kuruluş olduğu ortaya çıkar. 1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının görüşülmesi sırasında Millet Meclisi Genel Kurulunu böyle bir divanın yönetmesi ile. Genel Kurulun divansız çalışması arasında fark yoktur. Başkanlık Divanı olmayınca da bir Millet Meclisi Genel Kurulundan söz edilemez; bu, sadece geliş güzel bir toplanma hali olur. Böyle toplanmada görüşülen ve kabul edilen kanun tasarısı ise iptal nedeni olacak bir şekil noksanı ile malûl sayılmak gerekir.

Şu duruma göre 1056 sayılı kanunun, Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi yüzünden, iptal edilmesi tabii ve zorunlu idi. Aksi yönde verilen kararda isabet yoktur.

II- B) 1056 sayılı kanunun esas yönünden Anayasa karşısındaki durumu :

I- Çoğunluğun görüşü :

1056 sayılı kanunun Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna varan çoğunluğun görüşü şöyle özetlenebilir :a) Orman Ceza dâvalarında hükmedilen vekâlet ücreti avukatlara değil, Orman idaresine aittir. 3904 sayılı Kanunun 7. maddesi olmasa Orman avukatlarının 1389 sayılı Kanundaki haklardan yararlanmaları, yani idare lehine hükme bağlanıp tahsil edilen vekâlet ücretlerinden pay almaları mümkün olmaz. Bu hükmün kaldırılması veya değiştirilmesi gibi bir durum orman avukatlarının vekâlet ücretleriyle ilişkilerini tüm keser veya değiştirir. Kanun yapıcının, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bu maddeyi etkileyecek bir yasama tasarrufunda bulunması her zaman için olanak ve olasılık içindedir.

Vekâlet ücreti paylan avukatların idareden aldıkları aylık veya ücretin tamamlayıcı bir bölümü sayılamaz. 3904 sayılı Kanunun 7. maddesiyle öngörülen yararlendirme, bir özendirme ve ödülleme yoludur. Bu payların azaltılması, hatta kaldırılması ücret ve aylık değişikliği anlamını taşımaz. Sorun bir avukatlık ve avukatlar sorunu değildir. Ortada Orman Genel Müdürlüğüne ve Genel Müdürlükçe müdahale yoluyla takip edilen Orman ceza dâvalarına ilişkin bir durum vardır.

Sorunun Anayasa'nın 40, 42 ve 45. maddeleri kapsamına girecek bir yanı yoktur. Orman idaresince müdahil sıfatıyla ve avukat eliyle takip edilen Orman ceza dâvaları 1056 sayılı kanunda bir bütün olarak ele alındığına ve vekâlet ücreti bakımından aynı koşullara bağlandığına göre kanun önünde eşitsizlikten söz edilemez.

b) Orman suçlarından ceza görenlere yükletilen vekâlet ücreti bir ceza değildir. 6831 sayılı Kanunda yazılı cezaların hafifliği ileri sürülebilir. Ancak bu cezaları aynen kanunda bırakmak ve bunların etkilerini başka yollardan desteklemeğe ve ağırlaştırmağa gitmek ceza hukuku ve ceza siyaseti yönünden uygun bir yol sayılamaz.

Tarifelerdeki avukatlık ücretleri Orman ceza dâvalarının sonuçlarıyla uyuşmamaktadır. On lira hafif para cezasıyla cezalandırılmış bir kimseye 250 lira vekâlet ücreti yüklenmesi hukuk mantığının ve adalet duygusunun kolay kabul edebileceği bir durum değildir. 1056 sayılı Kanunun kapsamı ve ereği Orman suçlarının takibi ve bu suçların cezaları ile idare lehine hükme

bağlanacak vekâlet ücretleri arasında daha makûl ve adaletli bir denge sağlamaktan ibarettir. Orman suçu işleyenlerin imtiyazlı bir zümre durumuna getirildiği düşünülemediği gibi 1056 sayılı Kanunun orman tahribine yol açacağı iddiası da bir varsayımdan ve önyargıdan ileriye geçemez.

Orman Kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı açılmış olup Orman idaresince müdahil sıfatı ile ve avukat eliyle takip edilen ceza dâvalarının bütün hükümlüleri vekâlet ücreti bakımından aynı esaslara bağlı tutulduğu için kanun önünde eşitsizlik de söz konusu değildir.

2- Karşı görüş :

a) Çok önceleri Orman dâvaları Hazine avukatlarınca takip edilmekte ve bunlar mahkemelerce hükme bağlanan vekâlet ücretlerinden 2/2/1925 günlü ve 1389 sayılı Kanun ve yönetmeliği uyarınca pay almakta idiler.

Yürürlüğü 30/5/1937 gününden sayılan 4/6/1937 günlü ve 3204 sayılı Orman Umum Müdürlüğü Teşkilât Kanunu çıktıktan sonra da aynı kanunun geçici 7. maddesiyle özel teşkilât yapılıncaya kadar her çeşit orman dâvalarının Hazine vekilleri tarafından yürütülmesi öngörüldüğünden bu durum sürdürülmüştür.

31/7/1940 da yürürlüğe giren 3904 sayılı ve 24/7/1940 günlü kanun, Orman Genel Müdürlüğünde Hukuk Müşavirliği örgütünü kurmuş ve bu yasanın geçici birinci maddesi uyarınca orman dâvalarının takibi işi, üç ay daha Hazinece sağlandıktan sonra Genel Müdürlüğe geçmiştir. Aynı kanunun 7. maddesi Orman Hukuk Müşaviri ile Orman Avukatlarının ve dâvavekillerinin 3389 sayılı Kanunda yazılı haklardan yararlanacaklarını hükme bağlamaktadır.

Demek ki eski dönem bir yana bırakılırsa bile Orman Genel Müdürlüğü katına bütçeli bir idare olarak dâvalarının takibini kendi eline aldığı tarihten beri kazanılan vekâlet ücretinin Hukuk Müşavirliği ve avukatlar arasında paylaştırılması ve idarenin bu paraların tek kuruşundan bile yararlanmaması yolu, bir yasa kuralı ve buyruğu olarak uygulanı gelmiştir. Orman dâvalarında vekâlet ücretleri Orman İdaresi lehine hükme bağlanmakta ve İdare adına tahsil edilmekte olmasına rağmen aslında bu paralar idarenin avukatlarına ve Hukuk Müşavirliği kuruluşuna aittir. Onun içindir ki kararda "sorunun bir avukatlık ve avukatlar sorunu olmadığı, ortada Orman Genel Müdürlüğüne ve Genel Müdürlükçe müdahil yoluyla takip edilen Orman Ceza dâvalarına ilişkin bir durum bulunduğu" nu savunan çoğunluk görüşüne katılmak mümkün değildir.

27/6/1938 günlü ve 3499 sayılı Avukatlık Kanununun 130. maddesine göre baro yönetim kurulları dört yıl için yargı yerlerindeki işlemlerle öteki işlerden alınacak ücretin en aşağı haddini gösteren tarifeleri düzenlerler. Bunlar Adalet Bakanlığının onamasından sonra yürürlüğe girer. Aynı kanunun 131. maddesine göre ise ücret sözleşmesi yapılmamış hallerde asgarî tarife uygulanır ve hükümlü aleyhine yüklenecek ücret tarifede yazılı haddenden aşağı ve üç katından da yukarı olamaz. 1056 sayılı kanun bu hükmü Orman Kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı açılmış olup Orman İdaresince müdahil sıfatıyla ve avukat eliyle takip edilen ceza dâvalarında İdare lehine takdir edilecek maktu vekâlet ücreti yönünden değişikliğe uğramıştır. Yeni hükme göre mahkeme, dâvanın niteliğine ve avukatın o işte geçen hizmetini gözönünde tutarak avukatlık asgarî ücret tarifesinde yazılı asgari miktarın yarısını geçmemek üzere vekâlet ücretini takdir yoluyla hükme bağlayacaktır. İtiraz konusu kanunun, yukarıdanberi açıklanan durum karşısında, ön alanda Orman idaresinin değil avukatlarının haklarını ilgilendirip etkilediği ortadadır.

Orman idaresinde hizmete giren avukatların kendilerine ödenecek kadro ücretlerinin yanı sıra vekâlet ücretlerinden pay alacaklarını ve pay almak hakkının kanunca korunduğunu da hesaba katarak görev kabul ettiklerinde ve vekâlet ücreti paylarının, adı ne olursa olsun ücret eksikliğini dengeleyen bir ek gelir olduğunda kuşku yoktur. İtiraz konusu 1056 sayılı kanun bu ek geliri, ceza dâvaları yönünden, yandan da aşağıya düşürmektedir.

Günün yaşama koşulları, ücretlerde yükselmeyi gerektirirken Orman avukatlarının bir bölümü gelirlerinin kanunla kesilmesi Anayasa'nın çalışanların "insanca yaşamaları" ve bunlara "adaletli ücret" sağlanması için tedbir almayı Devlete ödev olarak yükleyen hükümleriyle (madde 42, 45) bağdaşmaz. Yine Anayasa'nın 2. maddesiyle "hukuk devleti" olarak tanımlanan bir düzende kazanılmış hakların bir kanunla elden alınması söz konusu olmamak gerekir.

Öte yandan 2/2/1925 günlü ve 1389 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanan; ve bu bakımdan aynı kanunî durumda olan avukatlar arasından yalnız Orman idaresi avukatlarını 1056 sayılı Kanun ayrı hükme bağlamış ve bunların durumunda ötekilerine göre, açık bir eşitsizlik ve adaletsizlik meydana getirmiştir. Sorunun avukatlar bakımından, değilde orman ceza dâvaları yönünden ele alınarak kanun önünde eşitsizlik bulunmadığının savunulması da yersiz olur. Çünkü kamu tüzel kişilerine ait ormanlarda işlenen suçlardan dolayı açılmış ceza dâvalarının bu idarelerce müdahil sıfatıyla ve avukat eliyle takibi hali 1056 sayılı Kanunun kapsamı dışında kalmaktadır. Durumu açıklamak için kamu tüzel kişilerine ilişkin orman ceza dâvalarından örnek getirmek de gereksizdir. Orman idaresince müdahil sıfatıyla ve avukat eliyle takip edilen bir Orman ceza dâvasında sanığın avukatı varsa ve Sanıkla Avukat arasında ücret sözleşmesi yapılmamış ise bu avukat baronun tarifesindeki asgari had üzerinden ücretini alır; Orman İdaresi lehine ise işin avukatla takibi dolayısıyla, asgarî haddin yansını geçmemek üzere vekâlet ücreti takdir ve hükmolunur.

Şu duruma göre 1056 sayılı Kanun, Orman avukatları ile ilişkisi yönünden, Anayasa'nın "hukuk devleti" ilkesine, 12., 42. ve 45. maddelerine aykırıdır.

b) Orman ceza dâvalarında Orman idaresi lehine hükümlüye yüklenen vekâlet ücretinin ceza olmadığında kuşku yoktur. Ancak hükmedilen cezanın yanında hükümlülüğün tazminat, yargılama giderleri ve bu arada vekâlet ücreti ödenmesi gibi malî sonuçlarının da suçlu üzerinde ceza kadar, belki cezadan da çok etkili olduğu ortadadır. Avukatlık asgarî ücret tarifeleri uyarınca hükmedilen vekâlet ücretinin Orman suçlarının aslında çok hafif olan cezalarının etkisizliğini bir dereceye kadar giderebilecek bir unsur olduğu inkâr edilemez. Orman suçlularının ötedenberi cezalardan değil vekâlet ücretinden sızlana gelmeleri bu yüzdendir. 1056 sayılı kanun tarifede yazılı vekâlet ücretini önce yan yarıya azaltarak ve kanunda aşağı had gösterilemediğine ve iş mahkemenin takdirine kaldığına göre bunu sifra kadar indirme yolunu da açmakla orman suçlarından hüküm giymenin getirdiği külfetleri o oranda hafifletmiş bulunmaktadır. Sonuç ve etki bakımından bunun orman cezalarının hafifletilmesinden değişik bir yönü yoktur.

1056 sayılı kanun, ne gibi bir erek ve gerekçe ile çıkarılmış bulunursa bulunsun aslında bir müeyyide ve tedbir zaafı getirmekte ve orman suçlularına karşı yumuşayan bir tutumun ifadesini taşımaktadır. Bu zaaf ve yumuşamanın

ormanlara zarar verebilecek faaliyet ve eylemleri, bunlara müsaade edilmesi Anayasa'nın 131. maddesiyle yasaklanmış olmasına rağmen, teşvik edip arttıracığından ve Devlete yine aynı madde ile verilmiş ormanları koruma ve genişletme ödevinin yerine getirilmesini daha da aksatacağından şüphe edilmemelidir. Böyle bir sonucun ortaya konulabilmesi için birkaç yıllık bir uygulamayı beklemek de gereksizdir. Özellikle orman bölgeleri halkının ormanlara karşı yıllardan beri sürüp gelen tutumu, genel olarak da bütün ülkede ağaca karşı takınılan ve kayıtsızlıktan derece derece insafsızlık ve düşmanlık niteliğine kadar varan davranışlar gözönünde bulundurulursa bu konudaki bir yumuşama ve gevşemenin getireceği ağır ve acı sonuçları şimdiden isabetle kestirmek haç de güç olmaz.

Öte yandan 1056 sayılı kanun orman idaresinin müdahil sıfatiyle girdiği orman ceza dâvalarının suçlularını vekâlet ücreti bakımından, Öteki suçlulara, hattâ kamu tüzel kişilerinin müdahil sıfatiyle girdiği orman ceza dâvaları suçlularına göre imtiyazlı bir zümre durumuna getirmekte ve kanun önünde eşitlik ilkesini özünden zedelemektedir. Bu tutumu hiç bir neden haklı kılmaz ve mazur gösteremez. Orman suçlarının altında bir takım nedenler ve etkenler yattığı; onun için Orman Kanununa aykırı eylemlerin ağır müeyyidelerle de önlenemeyeceği yolundaki görüşün bu günkü yetersiz müeyyidelerin büsbütün hafifletilmesine gerekçelik etmesi düşünülemez. Kaldı ki aynı görüşün bütün öteki suçlar ve suçlular yönünden de savunulması mümkündür ve benimsenmesi halinde cezalandırma siyasetinin ve toplum düzeninin göreceği olumsuz etkilerden ve ortaya çıkabilecek dengesizliklerden ve aksaklıklardan kaygı duymamak kabil olmaz.

Özetlemek gerekirse : 1056 sayılı kanım, orman suçları ve suçluları ile ilişkisi yönünden, Anayasa'nın 12. ve 131. maddelerine aykırıdır.

II- C) SONUÇ:

6831 Sayılı Orman Kanununa Bir Madde Eklenmesine Dair 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü Kanunun, yukarıdan beri açıklanan nedenler sonucu iptali gerekli iken Anayasa'ya aykırı bulunmadığına ve itirazların reddine karar verilmiş olması dolayısıyla 1968/39, 42, 45, 54, 68, 1969/6-1969/15 sayılı ve 3/4/1969 günlü karara karşıyım.

Üye
Avnî Givda

Yukarıdaki karşı oy yazısının II/A, B ve C Bölümlerine katılıyorum.

Üye
Ahmet Akar

KARŞI OY YAZISI

1- Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluşundaki Anayasa'ya aykırılık. Mahkememizin Esas 1968/15 Karar 1968/13 sayılı ve 3, 4 Mayıs 1968 günlü kararı için yazmış olduğum karşı oy yazısının 2 .bendinde bütün ayrıntılarıyla açıklanan nedenlerden ötürü iptali gerektirecek niteliktedir (24/10/1968 günlü ve 13035 sayılı Resmî Gazete - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı: 6, Sayfa : 207-209).

2- Anayasa'nın 131. maddesinde Devlete iki türlü ödev yükletilmiştir. Bunlardan ilki ormanları koruma ödevi, ikincisi ise orman köylülerini koruma ödevidir. Devlet orman köylülerini koruma ödevini iktisadî tedbirler alarak yerine getiremeyince, bunun yerine ormanların korunmasına ilişkin ödevlerinde gevşeme ve göz yumma yoluna gidemez, burada olduğu gibi yaptırımlarda hafifletme yolunu seçemez. Gerçekten iptal konusu Yasanın Meclislerce benimsenmesi için ileri sürülen gerekçeler, sonuçta ormanın korunmasına yarayan yaptırımlar; hafifletip yoksul ve zavallı durumda bulunan köylünün korunması düşüncesine dayanmaktadır. Eğer, bu gerekçe doğru ise orman suçlularından yalnızca avukatlık parasının bir bölümünün değil, tazminatların, para cezalarının ve nisbî avukatlık paralarının dahî alınmaması gerekecektir ki böyle bir görüş hiç kimsece ileri sürülmüş değildir ve Anayasa'nın 131. maddesi hükümleri karşısında benimsenemez.

Çoğunluk gerekçesinde dâva giderlerinden bulunan avukatlık parasının bir yaptırım olmadığı, yaptırımın ancak ceza ve tazminat olarak öngörülmüş bulunduğu ileri sürülmektedir ki bu görüş dahi doğru değildir. Çünkü yargılama usul a hükümlerine göre dâva giderlerinin haksız çıkacak yana yükletilmesi, haksızlığı önleme yolunda kabul edilmiş bir ek yaptırım niteliğini de taşımaktadır.

Anayasa'nın sözü edilen 131. maddesindeki ormanlara zarar verebilecek hiç bir faaliyet ve eyleme müsaade edilemeyeceği kuralı ile ormanların yok olmasına yol açacak hiç bir siyasî propaganda yapılamıyacağı kuralının dayandığı erek gözönünde tutulunca, ek yaptırım niteliğinde bulunan ceza dâvalarına ilişkin avukatlık parasının yalnız orman suçluları bakımından hafif biçimde öngörülmesi, Anayasa'nın sözü ile ve özü ile bağdaştırılamaz.

Bu hafifletmenin ek yaptırımı eskisine göre daha az etkili kıldığı, açık bir gerçektir. Burada cezaların indirilmesi ya da tazmin borçlarının hafifletilmesi gibi Anayasa'nın 131. maddesine aykırılığı hemen göze çarpabilecek kural bulunmadığı varsayılsa bile, dolambaçlı yoldan, başka deyimle dolaylı olarak Anayasa'nın 131. maddesine aykırı davranıldığı açıktır. Zira bu suçluların hukukî durumunda öbür suçlulara göre bir düzelme ve bir hafifleme benimsenmiş olmaktadır.

SONUÇ:

Yukarıda yazılı nedenlerden ötürü çoğunluk kararına karşıyım.

Üye Recai Seçkin

Sayın üye Recai Seçkin'in karşı oy yukarıda yazılı karşı oy düşüncesine yazısına katılıyorum.

Üye Muhittin Taylan	Üye Salim Başol

KARŞI OY YAZISI

Mahkememizin yukarıki kararıyle, 6831 sayılı Orman Kanununa ek olan 4/7/1968 günlü ve 1056 sayılı Kanunun, Anayasa hükümlerine şekil yönünden de aykırı bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Halbuki, Meclislerin toplantılarının kanuna uygun sayılabilmesi ve görüşmeler sonunda kabul edilmiş olan metinlerin hukuken değerli ve geçerli olabilmeleri içki bu toplantıların kanunlara uygun biçimde yapılmış olmaları şarttır. Bu şartın başında da toplantıya Başkanlık eden Divanın kanuna uygun olarak kurulmuş bulunması gelir. Aksi takdirde bu toplantılar hukuken geçerli bir (Meclis Birleşimi) sayılamaz ve alınan kararlar da hukukî değerden mahrum ve binnetice yokluk ile malûl olur .

Konunun bu esasın ışığı altında incelenmesi aşağıdaki sonuçları ortaya koyar :

Sözü geçen 1056 sayılı Kanunun kabul olduğu 8/4/1968 günündeki Millet Meclisi görüşmelerini idare etmiş bulunan Başkanlık Divanı, Anayasa'nın 84. maddesi hükümlerine uygun biçimde kurulmamıştır. Bu durumda Anayasa'ya uygun biçimde kurulmamış olan Başkanlık Divanının yönettiği bir Millet Meclisi toplantısında görüşülerek kabul edilmiş olan 1056 sayılı Kanunu, hukuken değerli ve geçerli bir metin olarak, kısaca, "kanun" olarak kabul etmek mümkün değildir. Buna rağmen Cumhurbaşkanınca resmî Gazete ile yayımlamak suretiyle yürürlüğe konulmuş, yani kanun biçiminde işleme tabi tutulmuş olduğuna göre iptali zorunludur.

Buna karşılık, "söz konusu Başkanlık Divanının Millet Meclisinin içtüzük niteliğindeki 10/11/1967 günlü kararına dayanılarak kurulmuş bulunduğu, bu karar hakkında Anayasa Mahkemesince verilmiş bu iptal kararı olmadığı, içtüzük hükümlerine göre Başkanlık Divanlarının bir sene için seçilmiş bulundukları" öne sürülerek ortada Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmadığı görüşünün savunulduğu görülmektedir.

Millet Meclisinin, Başkanlık Divanı kuruluşunu Anayasa'nın 84. maddesine aykırı biçimde düzenliyen 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararları, Anayasa Mahkemesince 27/2/1968 gününde iptal edilmiştir. Sözü geçen 1056 sayılı Kanunun görüşüldüğü Millet Meclisi birleşimini yöneten Başkanlık Divanı ise, iptal edilen kararlardaki esas, 1967 yılında da aynen sürdürmek için alınan 10/11/1967 günlü karara dayanılarak kurulmuştur. Gerek 1/11/1966 ve 2/11/1966, gerekse 10/11/1967 günlü söz konusu kararlar, Başkanlık Divanının kuruluşunu düzenliyen içtüzük hükmü niteliğinde sayılmaları ve aynı kuralı koyarak devam ettirmeleri bakımından, tek bir içtüzük hükmü niteliğinde olduklarından bunları birbirinden ayrı iki içtüzük saymak mümkün değildir. Bu sebeple bunlardan birisi hakkında verilen iptal kararının Ötekilerine de etki yapması tabiidir. Aksi düşünce, her sene alınacak, aynı nitelikte fakat başka tarihli kararlarla. Meclislerin içtüzük konusu olan düzenlemelerinin Anayasa Mahkemesi denetiminin dışına çıkarılması yolunu açar ki bunun da Anayasa'nın ne 147. maddesindeki sözü ile ne de özü ile bağdaştırılması mümkündür.

Bu konudaki Anayasa Mahkemesi iptal kararı 1/3/1968 gününde Millet Meclisi Başkanlığına bildirildiğine göre o tarihten itibaren Millet Meclisi Başkanlık Divanının, Anayasa'nın 84. maddesindeki esaslara aykırı biçimdeki kuruluşunu devam ettirilmesine ve görev yapmasına imkân kalmamış olacağından Başkanlık Divanının 84. madde esaslarına uygun biçimde yeniden ve derhal seçilmesi gerekirdi.

Halbuki inceleme konusu 1056 sayılı Kanun, kuruluşunun Anayasa'ya aykırı bulunduğu, bir aydan fazla bir zamandan beri Mahkeme hükmü ile belli olan bir Başkanlık Divanının yönettiği Millet Meclisi birleşiminde, 8/4/1968 gününde görüşülerek kabul edilmiş bulunmaktadır.

Bu durumda söz konusu metnin Anayasa hükümleri karşısında hukuken geçerli bir "kanun" sayılması mümkün değildir.

Bu sebeplerle Anayasa'ya şekil yönünden aykırılığı meydanda olan 1056 sayılı Kanunun iptali gerektiğinden karara muhalifim.

Üye
Muhittin Gürün

Resmi Gazete tarih/sayı: 17.12.1968/13079**Esas Sayısı: 1968/58****Karar Sayısı: 1968/53****Karar günü: 14/11/1968****İptal isteminde bulunan: Ali Karahan - Hakkârî Milletvekili****İptal isteminin konusu:**

Yukarıda adı geçen milletvekilinin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına yer olmadığı hakkında Anayasa ve Adalet Komisyonlarından Kurulu Karma Komisyonca düzenlenmiş 9/4/1968 günlü ve Esas: 3/693-Karar: 11 sayılı rapor reddedilmek suretiyle yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin olarak Millet Meclisinin 21/10/1968 günlü 95. birleşiminde verilen 396 sayılı kararın Anayasa'nın 12. ve 79. ve içtüzüğün 34., 36., 44., 133., ve 178, maddelerine aykırı bulunduğu ileri sürülmüş ve iptali için Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 81. maddesi uyarınca Mahkememize başvurulmuştur.

I. Olay:

Ankara Garnizon Komutanlığının 8 Kesim 1960 günlü ve 1960/18-10 sayılı iddianamesiyle içlerinde Ali Karahan'ın da bulunduğu 39 kişi hakkında "yabancı devletlerin müzahareti ile Devletin birliğini bozmağa ve Devletin hâkimiyeti altında bulunan topraklardan bir kısmını Devlet idaresinden ayırmağa yönelik "eylemlerden (Türk Ceza Kanunu : Madde 125); on kişi hakkında "ırk mülâhazası ile millî duyguları yok etmeğe veya zayıflatmağa matuf bulunan cemiyetler kurmaya tevessül etmek, veya kurmak veya bunların faaliyetlerini tanzim veya sevk ve idare etmek ve yahut da bu hususlarda yol göstermek" niteliğindeki eylemlerden (Türk Ceza Kanunu: Madde 141/4); yine aynı Komutanlığın 17/10/1963 günlü ve 1963/668-138 sayılı iddianamesiyle iki kişi hakkında Türk Ceza Kanununun 125. maddesi kapsamına giren eylemlerden dolayı kamu dâvası açılmış ve böylece sanıkların toplamı elli biri bulmuştur.

Sanıkların yargılanmasına önce Ankara Garnizon Komutanlığı Askerî Mahkemesinde başlanmış; sonra verilen yetkisizlik kararı üzerine dâvaya Genelkurmay Başkanlığı Askerî Mahkemesince elkonulmuştur.

Genelkurmay Başkanlığı Askerî Mahkemesi 30/4/1964 gününde sanıklardan biri hakkında ölüm dolayısıyla kamu dâvasını ortadan kaldırmış ve öteki sanıklar Kakında, eylemlerinde Türk Ceza Kanununun 125. maddesinde yazılı suçun unsurları bulunmadığı gerekçesiyle beraat kararı vermiştir. (964/6-36 sayılı hüküm)

Beraat kararı Komutan ve Askerî Savcı tarafından temyiz edilmiş ve Askerî Yargıtay 2. Dairesi sanıkların eylemlerinin Türk Ceza Kanununun 141. maddesinin 4. ve 142. maddesinin 3. fıkralarına uyup uymadığının düşünülmemesi nedeniyle usul ve esas bakımından hükmü bozmuştur.

Bozma üzerine yeniden yapılan duruşma sonunda Genelkurmay Başkanlığı Askerî Mahkemesince içlerinde Ali Karahan'ın da bulunduğu onaltı kişinin eylemlerine uyan Türk Ceza Kanununun 141/4., 6. ve 173. maddeleri gereğince birer yıl ve dörder ay ağır hapis cezası ile cezalandırılmalarına, beşer ay onar gün çeşitli illerde emniyeti umumiye nezareti altına alınmalarına; otuz iki kişinin beraatına, iki kişi hakkındaki kamu dâvasının muvakkaten tatiline; bir kişi hakkındaki kamu dâvasının ortadan kaldırılmasına karar verilmiştir [24/9/1965 günlü ve 965/14-125 sayılı hüküm).

Ali Karahan'a ilişkin hüküm fıkrasında 19/2/1959 ve 12/1/1961 tarihleri arasında nezaret altında ve tutuklu olarak geçirdiği sürenin cezasından mahsup edileceği de açıklanmaktadır. Mahkeme, sanığın millî duyguları zayıflatmağa matuf cemiyet kurmak ve bir gayeye yönelmiş olarak faaliyette bulunmak niteliğinde gördüğü davranışını tartışırken 1957 yılında; ayrıca 5/1/1959 ve 8-9/11/1959 günlerinde yer alan kimi eylemleri üzerinde özellikle durmuştur. (1965/14-125 sayılı hüküm sayfa: 89).

Hükmün mahkûmiyete ilişkin bölümünün ilgili sanıklar ve avukatlarınca, beraata ilişkin bölümünün komutan ve askerî savcı tarafından temyiz edilmesi üzerine Askerî Yargıtay 2. Dairesi; hüküm giyen on altı kişiden on beşi hakkındaki mahkûmiyet ve beraat etmiş otuz kişiden on altısı hakkındaki beraat hükmünün onanmasına, on altı kişi hakkındaki beraat hükmünün bozulmasına ve "halen milletvekili olan Ali Karahan hakkındaki duruşma safhasının bulunduğu noktada geçici olarak durdurulmasına" 18/1/1967 gününde 966/742-967/46 sayı ile karar vermiştir.

Başsavcı, Askerî Yargıtay 2. Dairesinin son kararının haklarındaki beraat hükmü onanan kimselerden on kişiye ilişkin bölümüne ve "temyiz incelemesinin yargılama safhası olarak kabul edilemeyeceği; mahal mahkemesince mahkûm edilen Ali Karahan'ın sonradan milletvekili seçilmesinin durumunda değişikliği gerektirmeyeceği; kamu dâvasının muvakkaten tatilinin Anayasa'nın 79. maddesinin 2. fıkrasına aykırı bulunduğu; Karahan hakkında da temyiz incelemesi yapılmasının gerektiği" gerekçesiyle de Karahan'a ilişkin bölümüne itiraz etmiş ve iş böylece Askerî Yargıtay Daireler Kuruluna gelmiştir.

Askerî Yargıtay Daireler Kurulu, haklarında beraat kararı verilmiş on kişiden sekizine ilişkin itirazı kabul; Ali Karahan'ın durumuna ilişkin itirazı ise "yargılamanın bir dâvanın açılmasından hükmün kesinleşmesine kadar olan ve Yargıtay incelemesini içine alan bütün kazaî faaliyeti kapsadığı; Karahan'ın yasama dokunulmazlığı nedeniyle kendisine ilişkin duruşma safhasının bulunduğu noktada geçici olarak durdurulmasına karar verilmesinde kanuna aykırı yön bulunmadığı" gerekçesiyle reddetmiştir. (31/3/1967 günlü 1967/14-17 sayılı ilâm)

Bundan sonra Genelkurmay Başkanlığı Askerî Mahkemesi Savcılığı Ali Karahan'ın dokunulmazlığının kaldırılması için 22/6/1967 günlü ve 1967/109 sayılı yazı ile Millî Savunma Bakanlığı Askerî Adalet İşleri Başkanlığına başvurmuş; İş Başbakanlığın 7/7/1967 günlü ve 6/2-9141 sayılı yazısı üzerine Millet Meclisine intikal etmiştir.

İşin Millet Meclisi Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyonun İhzarî Komisyonunda görüşülmesi sonunda Ali Karahan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına 12/12/1967 günlü ve 3/693 sayılı raporla ve oyçokluğu ile karar verilmiştir. Kararda, gerekçe olarak "Ali Karahan'a isnat edilen suçun işleniş şekli, mahiyeti ve subutu itibarıyla ciddiyet ve vahamet arzettiği; ortada milletvekilinin yasama görevini engelleyecek özel ve siyasî bir maksadı istihdaf eden bir muamele bulunduğu iddia olunamayacağı; suçun ilgili milletvekilinin seçilme yeterliğini de kaybettirmiş olacağı" gösterilmektedir.

Millet Meclisinin Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyon 9/4/1968 günlü ve 3/693-11 sayılı raporla Hakkâri Milletvekili Ali Karahan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına yer olmadığına çoğunlukla karar vermiştir. Kararda sadece ilgilinin dinlendiğinden söz edilmekte; herhangi bir gerekçe açıklanmamaktadır.

Millet Meclisi Genel Kurulu 21/10/1968 gününde "Hakkâri Milletvekili Ali Karahan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına mahal olmadığına dair Anayasa ve Adalet Komisyonlarından mürekkep Karma Komisyonca hazırlanan rapor reddedilmek suretiyle yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına" karar vermiştir. İlgili milletvekili, bunun üzerine Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. Dilekçenin Genel Sekreterlikçe kaleme havalesi tarihi 25/10/1968 dir. Başvurma, Anayasa'nın 81. ve 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 33. ve 26. maddelerine göre, süresi içindedir.

II. İptal isteminde bulunanın gerekçesi Özeti:

1- İchtüzüğün 178. maddesinin son fıkrası uyarınca komisyonun tüm dâva dosyasını ve iddiaya dayanak olan bütün belgeleri incelemesi gerekirken Askeri Mahkemenin başka mahkûmlara ilişkin karar ile yetinilmiş ve milletvekilleri olayın içyüzünü anlıyamadan oy vermek zorunda kalmışlardır.

2- Millet Meclisi Genel Kurul toplantısında, hakkımdaki rapor görüşülmeden önce, görüşülürken ve görüşüldükten sonra çoğunluk bulunmamıştır. Oysa içtüzüğün 44. ve 133. maddeleri bu konuda üçte iki çoğunluğu şart kılmaktadır.

3- İchtüzüğün bir işin komisyonlarda incelenmesi süresini bir buçuk ay olarak tespit eden 36. maddesi hükmüne de uyulmamıştır.

4- Suçta zamanaşımı vardır. Kamu dâvasının düşmesi gerekir. Bu konularda Meclisin tutumu daima böyle olmuştur. Söz gelimi eski bakanlardan Çelikbaş ve Ağaoğlu haklarında beş kişilik komisyon "eylem tarihi üzerinden geçen süreye göre zamanaşımı gerçekleşmiş bulunduğundan işin esasının incelenmesine ve ilgili hakkında Meclis soruşturması açılmasına yer kalmadığı mütalâasına varıldığı" yolunda raporlar vermiş ve bunlar Genel Kurulca onanmıştır.

Teype alınan görüşmelerden de anlaşılacağı üzere Karma Komisyon zamanaşımı üzerinde durmuş ve bu nedenle de dokunulmazlığının kaldırılmasına yer olmadığına karar vermiştir. Genel Kurulun bunun aksine bir karara varması Anayasa'nın 12. maddesindeki eşitlik ilkesine de aykırıdır. Çünkü böylece benim hakkımda, öteki üyelere uygulananndan başka bir işlem uygulanmış olmaktadır.

Sonuç : Anayasa'ya, içtüzüğe, kanunlara ve usule aykırı olan ve hissi nedenlere dayanan kararın iptali gerekir.

III. İnceleme :

İptal istemini kapsayan dilekçeler, konuya ilişkin rapor, Millet Meclisi Başbakanlığın ve Başbakanlıktan getirilen belge ve bilgiler, konu ile ilgili Meclisi Tutanak Dergisi, iptal istemine ilişkin Anayasa ve İchtüzük hükümleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

1. İstem 15 gün içinde karara bağlanamamış olması durumu :

Anayasa'nın 81. maddesinde: Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına Meclisçe karar verilmesi halinde karar tarihinden başlayarak bir hafta içinde ilgili üyenin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden herhangi birinin bu kararın, Anayasa veya İchtüzük hükümlerine aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabileceği; Anayasa Mahkemesinin iptal istemini onbeş gün içinde karara bağlayacağı yazılıdır.

Olayda : ilgili milletvekili Anayasa Mahkemesine 25/10/1968 gününde başvurmuş ve iş 7/11/1968 gündemine alınmıştır. Ancak 7/11/1968 gününde; üç üyenin hasta, bir üyenin izinli, bir üyenin mazeretli olmaları yüzünden; bir üyelik de boş bulunduğundan toplantı yeter sayısı sağlanamamış ve işin ancak 14/11/1968 gününde yani Anayasa'da açıklanan süre dolduktan sonra görüşülmesi ve karara bağlanması mümkün olmuştur.

İncelemenin basında üyelerden Muhittin Gürün, bu durumun işin incelenmesini hukukî yönden etkileyip etkilemeyeceği üzerinde görüşme açılmasını istemiş ve Anayasa'nın 81. maddesinde belirtilen sürenin apaçık olan niteliğine ve konuluş ereğine göre böyle bir görüşmenin gerekmediğini ileri süren üyelerden Hakkı Ketenoğlu, Avni Givda ve Ahmet Akar'ın karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile istek kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 81. maddesinde, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarına ilişkin iptal istemlerini karara bağlamak üzere Anayasa Mahkemesine tanınan onbeş günlük sürenin, bu türlü işlerin en kısa bir zamanda ve süratle çözümlenmelerini gerekli kılan özel nitelikleri gözönünde tutularak konulduğu ortadadır. Bu sürenin dolmuş olması halinin Anayasa Mahkemesinin işi inceleme yetkisini ortadan kaldıracak veya ilgilinin durumuna olumlu yahut olumsuz bir etkiye bulunabileceği tasavvur dahi edilemez. Kaldı ki olayda Mahkemenin işi süresi içinde bitirememesi, yukarıda açıklandığı gibi, kaçınılmaz bir toplanma imkânsızlığı sonucudur. Şu nedenlerle onbeş günlük sürenin dolmuş olmasının işin incelenmesini engelleyeceğine oybirliği ile karar verilmiştir.

2. İncelemede sıra:

İlgili milletvekili sonradan verdiği 7/11/1968 günlü ikinci bir dilekçe ile Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyonun konuya ilişkin ve teype alınmış görüşme tutanağı ile Türkiye Büyük Millet Meclisinin 1. döneminde eski bakanlardan Çelikbaş, Ağaoğlu, Bundakoğlu ve başkaları hakkında verilmiş kararların getirtilmesini istemektedir. Öte yandan ortada dokunulmazlığın kaldırılması kararının alınmasında yeter sayı bulunmadığı iddiası vardır. Şu durum karşısında istemle iddianın inceleme sırası tartışma konusu olmuştur.

Dokunulmazlığın kaldırılması kararının alınmasında Millet Meclisi Genel Kurulunda toplantı ve karar yeter sayısı bulunmadığı anlaşılırsa İptali İstenen kararın hukukça değeri ve gereği olmadığı ortaya çıkacak ve artık başkaca bir inceleme ve araştırmanın gereği kalmıyacaktır. Getirtilmesi istenen belgelerin gerekliliğinden veya gereksizliğinden ancak, yeter sayıya ilişkin iddia yersiz görülürse söz edilebilecektir. Yeter sayı sorunu çözümlenmeden belge isteğinin ele alınması, sonucu etkileyecek bir karara ve gereksiz bir gecikmeye yol açabilir. Şu nedenle yeter sayı sorununun daha önce incelenmesi gerektiğine oyçokluğu ile karar verilmiştir. Üyelerden Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Avni Givda ve İhsan Ecemiş, dosyanın eksiki bulunup bulunmadığı anlaşılmadan ve gerekli görülecek belgeler getirilip eksik tamamlanmadan önceki yönlerin incelenmesine geçilemeyeceğini ve belge sorununun her şeyden önce çözümlenmesi gereken bir usul sorunu olduğunu ileri sürerek görüşe katılmamışlardır.

3. Dokunulmazlığın kaldırılması kararının alınmasında Millet Meclisi Genel Kurulunda yeter sayı bulunmadığı iddiası:

Bu iddia üzerinde doğru ve doyurucu bir sonuca varılabilmesi için iptali istenilen kararın alındığı 21/10/1968 günlü 95. birleşimin birinci oturumunda, oturumun açıldığı saat 15.00 den kapandığı saat 18.25 e kadar geçenlerin Millet Meclisi Tutanak Dergisinden (Dönem: 2; Toplantı: 3; Cilt: 28; Sayfa: 1001-1033) sırası ile bir bir izlenmesi yerinde olacaktır.

Ancak ilgilinin yine bu konuda ileri sürdüğü bir hususun daha önce karşılanması gerekir. İlgili milletvekili İctüzüğün 44. ve 133. maddelerine göre bu türlü kararların alınmasında üçte iki çoğunluğun şart olduğunu ileri sürmektedir.

Anayasa'nın geçici 3. maddesinde, yeni içtüzükler yapıncaya kadar uygulanması öngörülen Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükte bulunan İctüzüğünün Encümenler ve Parti Grupları başlıklı 3. babında yer alan 44. maddenin konu ile bir ilişkisi yoktur. 133. maddeye gelince: Bu madde "reylerin istihsalı" başlığını taşıyan 12. babın içindedir ve "İcra Vekillerinden biri hakkındaki şikâyet ve mebuslardan birinin ithamına ait tekliflerin kabulünün mevcut azanın üçte iki ekseriyetinin husulüne mütevakkıf bulunduğu" nu hükme bağlamaktadır. Ancak kaynağı eski Anayasa'nın 27. maddesi olan bu hüküm yasama dokunulmazlığının kaldırılması konusu ile ilgili değildir. Kaldı ki bilindiği üzere Anayasa, Meclislerin toplantı ve karar yeter sayılarını içtüzüklere bırakmayarak doğrudan doğruya düzenlemiştir (Madde 86). Bu maddeye göre her meclis, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir. Anayasa, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararları için özel bir karar yeter sayısı öngörmediğinden bu konuda salt çoğunluk kuralının uygulanacağı ortadadır,

Simdi Millet Meclisinin 21/10/1968 günlü 95. birleşiminin 1. oturumu izlenecektir.

Başkan birleşimi açar açmaz milletvekillerini beyaz düğmelere bastırmak yoluyla yoklama yapmış; çoğunluğun bulunduğunu ve görüşmelere başladığını açıklamıştır. Önce Başkanlık Divanının Genel Kurula sunuşları yer almıştır. Sunuşlar 10 maddedir. Sonra 819 sayılı Kanunda değişiklik yapılması hakkındaki kanun tasarısının açık oylamasına geçilmiş; bir yandan da Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyonun yasama dokunulmazlığı konusundaki birçok milletvekillerine ilişkin raporlarının görüşülmesine başlanmıştır.

Yasama dokunulmazlığına ilişkin 39 rapor karara bağlandıktan sonra, 707 sayılı Kanunun 2. ve 3. maddelerini değiştiren ve kanuna bir madde ekleyen kanun teklifinin öncelikle ve ivedilikle görüşülmesi kabul edilmiştir. Bu sırada Ali Karahan söz istemiş; Başkan kanun görüşüldüğünü, kendisine bir dakika sonra söz vereceğini söylemiş; kanun teklifinin görüşülüp oylanması bittikten sonra da söz vermiştir.

Karahan'ın burada söyledikleri şöyle özetlenebilir: Kendisi hakkında da yasama dokunulmazlığına ilişkin üç dosya vardır. Aynı nitelikteki öteki dosyalar karara bağlandığı halde araya bir kanun teklifinin görüşülmesi sokulmuş ve kendi dosyaları geri bırakılmıştır. Bu usule aykırı bir tutumdur. Dosyalar üzerinde konuşacak kimseler vardır. Bu üç iş hemen görüşülmelidir.

Başkan, dokunulmazlık dosyaları üzerindeki görüşmenin, bir kanun teklifinin öncelikle ele alınması hakkında önerge geldiği ve önerge Genel Kurulca kabul edildiği için kesildiğini açıklamış ve Ali Karahan'a ilişkin 3/840 sayılı Karma Komisyon raporunu ele almıştır. Rapor, üzerinde söz isteyen olmadığı için, onaylamış ve kabul edilmiştir. Başkan, Genel Kurul kararını "rapor muhteviyatına göre dokunulmazlığın kaldırılmasına yer olmadığının Meclisçe de kabul edilmiş bulunduğu" yolunda açıklamış ve değerlendirmiştir.

Bundan sonra Karma Komisyonun Ali Karahan hakkındaki iptal istemine konu olan kararla sonuçlanan, 3/693 sayılı raporunun görüşülmesine geçilmiştir. Rapor okunduktan sonra bir milletvekili söz alarak aleyhte konuşmuştur. Bu konuşma Tutanak Dergisinin on sütununu dolduracak bir uzunluktur. Konuşma bitince Başkan, Meclisin çalışmalarına ara vermesi hakkındaki bir uzunluktadır. Konuşma bitince Başkan, Meclisin çalışmalarına ara vermesi hakkındaki bir önergeyi okutmuş ve oylamış; sonra Ali Karahan'a söz verilmiştir. Karahan savunmasını bitirince Başkan, oturumun başında girişilen açık oylama işleminin bittiğini bildirmiş ve bir milletvekiline daha söz vermiştir.

Bu milletvekili de aleyhte konuşmuştur. Söyledikleri Tutanak Dergisinde beş sütunu dolduracak bir uzunluktadır. Daha sonra iki milletvekili leyhte konuşmuş, Karma Komisyon başkanı açıklamalarda bulunmuş; bir milletvekilinin Ali Karahan'ın milletvekili seçildiği sırada tutuklu olup olmadığını sorması üzerine bir takım kısa konuşmalar geçmiş ve Karahan'ın seçildiği sırada az önce dokunulmazlığın kaldırılmasına yer olmadığı yolunda karar bağlanan işten dolayı tutuklu bulunduğu anlaşılmıştır.

Daha önce söz isteyen bir milletvekilinin vaz geçtiğini açıklamasından ve başka söz isteyen bulunmadığı anlaşıldıktan sonra Başkan 3/693 sayılı "rapor kabul edilirse Karahan'ın yasama dokunulmazlığını kalkmamış olacağını, reddedilirse kalkmış olacağını" belirterek oya koymuş ve raporun Meclisçe kabul edilmediğini bildirmiştir.

Oylama sonucu açıklandıktan sonra Karahan yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması kararında Anayasa'ya göre 1/3 çoğunluk gerektiğini ve bu çoğunluğun bulunmadığını ileri sürmüş; Başkan Anayasa'da böyle bir hüküm olmadığı karşılığını vermiş; Karahan "çoğunluk yoktur; sayınız" diye direnince Başkan "oylamaya yapılan itirazın da İctüzükte bir usulü vardır" diyerek Karma Komisyonun yine Karahan hakkındaki yasama dokunulmazlığına ilişkin 3/757 sayılı raporu üzerinde görüşmeyi açmıştır.

Bu sırada Ali Karahan ve başkaca dört milletvekili ayağa kalkarak yoklama yapılmasını istemişler ve istekleri yerine getirilmiştir. Başkan 819 sayılı Kanunda değişiklik yapılması hakkındaki kanun tasarısının açık oylamasına 137 kişinin katıldığını, 126 kabul, 11 ret oyu çıktığını, kararının gelecek birleşimde yeniden oylanacağını, son yapılan yoklamada da 65 milletvekilinin varlığının tespit edildiğini ve çoğunluk olmadığını söyleyerek birleşimi kapatmıştır.

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında toplantı ve karar yeter sayıları sorunu görüşmelerin ve kararların sağlığı ve geçerliliği yönünden birinci derecede önem taşıdığı içindir ki yetersayının varlığının tesbitini ve denetlenmesini sağlamak üzere İctüzüklerde çeşitli hükümlere yer verilmiş ve oylamalar sıkı bir inzibata bağlanmıştır.

Millet Meclisinde uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükte bulunan İttüçük hükümlerine göre Başkan birleşimi açar açmaz toplantı yeter sayısının bulunup bulunmadığına bakar. Bu konuda Başkanlık Divanı tereddüde düşerse, yahut üyelerden beşi sözle veya yazı ile yetersayı bulunmadığını ileri sürerlerse yoklama yapılır. (Madde 81) yoklamanın nasıl yapılacağı 82. maddede gösterilmiştir. Yoklama Divan Kâtiplerinden birinin adları defterden yüksek sesle okuması ve üyelerin burada demeleri yoluyla olur. Ancak mekanik bir düşen kurulduğu için yoklama artık bir takım düğmelere basılmak suretiyle yapılmaktadır.

Oylamalara, ilişkin hükümler tüm bir bölümü, yukarda sözü geçen İttüzüğün on ikinci babını kaplamaktadır. Burada konuyu ilgilendirmedığı için açık ve gizli oylamalar bir yana bırakılarak yalnızca işarî oy üzerinde durulacaktır. İşarî oy el kaldırmak veya ayağa kalkmaktır. (Madde 131/1) İttüçük uyarınca açık veya gizli oya başvurmanın zorunlu olmadığı bütün hallerde işarî oy kullanılır. İşarî oyun kullanılmasında önce lehte sonra aleyhte bulunanların oylarına başvurulur. Sonra sonuç Başkan tarafından kurula bildirilir. (Madde 132). İşarî oyları başkanla kâtipler birlikte saymak ve takdir etmekte yükümlüdürler. El kaldırmak yoluyla oy toplanması sonunda divan birleşemez veya çoğunluğun elde edildiğinde şüpheye düşerse, yahut beş üye ayağa kalkıp isterse ayağa kalkmak yoluna başvurulur. Burada da Divan birleşmezse veya yine şüphede kalırsa açık oya gidilir. (Madde 134) İşarî oyun zorunlu bulunmadığı hallerde işin ilk oya konmasında on beş milletvekili yazılı olarak açık oylama isteyebilir. (Madde 136). Bütün görüşmeler, üçte iki çoğunluk şart olmayan hususlarda, hazır bulunan üyenin salt çoğunluğu ile karara bağlanır. Bulunması gerekli üyelerin varlığını Başkan ve kâtipler müşahade ederler. Bir mesele oylanırken, orada bulunan üyelerin sayısının araştırmak konusunda Başkan ve kâtipler birleşmezlerse yoklama yapılır. (Madde 144)

Cumhuriyet Senatosu İttüzüğünün 51., 52., 53., 112. maddelerinde ve ikinci kısım 11. bölümünde de yoklamalara ve oylamalara ilişkin geniş hükümler vardır.

İnceleme konusu işte ilgili milletvekili, hakkındaki rapor görüşülmeden önce, görüşülürken ve görüşüldükten sonra çoğunluk bulunmadığını ileri sürmektedir. Kesinlikle bilinen, bu işin görüşülüp karara bağlandığı 21/10/1968 günlü 95. birleşimin başında yetersayı bulunduğu, ilgili milletvekiline ilişkin 3/757 sayılı yani 3. raporun görüşülmesi sırasında yetersayının bulunmadığıdır. Çünkü sözü geçen birleşimde yalnız iki kez yoklama yapılmıştır. Yoklama sonuçlarının da ancak yoklamanın yapıldığı anı yansıttığında şüphe yoktur. Aynı birleşimde bir kanun tasarısının açık oylanmasına gidilmiş ve bu oylamada çoğunluk sağlanamadığı tespit olunmuştur. Yalnız açık oylama işleminin bittiği anla iptali istenen kararın alındığı zaman arasında mesafe bulunduğu gibi esasen bir açık oylamanın, belirli bir süre içinde oya katılanların sayısını belirtmekten öte ve hele toplanma yeter sayısı hakkında kesin ve açık fikir verebilecek bir anlamı olmayacağı ortadadır.

İki yoklama arasında görüşmeye katılanların sayısında vakit vakit dalgalanmalar olabileceği ve görüşülen konunun ilgi çekiciliğine göre toplantı salonunda bulunanların çoğalacağı veya seyrekleşeceği düşünülebilir. Bununla birlikte yeter sayıya ilişkin iddiaları kesinlikle destekleyecek tek delilin yoklama sonuçları olduğunda kuşku yoktur. İptali istenen kararın oylanması sırasında ve akabinde yoklama yapılmamış olduğundan yeter sayı konusunda ancak İchtüzükle getirilmiş teminat hükümleri ile Başkanlık Divanının, milletvekillerinin ve ilgili tutum ve davranışlarının karşılaştırılması iddia üzerinde doyurucu bir kanıya varılmasını mümkün kılacaktır.

İptali istenen karara ilişkin görüşme ve oylama sırasında Başkanlık Divanının çoğunluk ve oylama yönünden herhangi bir tereddüde düşmediği İchtüzüğün bu gibi durumlar için öngördüğü yollara başvurulmamasından anlaşılmaktadır. Milletvekilinin de yine İchtüzükte yazılı yetkilerini kullanarak Başkanlık Divanını uyarmamaları o sıralarda ortada bir yetersayı sorununun bulunmadığını ayrıca gösterir. Hele ilgili milletvekilinin kendisine ilişkin raporların hemen görüşülmesini ısrarla istemesi; hakkındaki 3/840 sayılı raporun oylanmasında, daha sonra 3/693 sayılı raporun uzun uzun görüşülmesi ve oylanması sırasında yetersayı bakımından herhangi bir iddia ve teşebbüste bulunmaması ve ancak karar aleyhine çıkınca İchtüzük hükümlerine uymayan bir biçimde önce 1/3 çoğunluğun bulunmadığını sonra çoğunluk bulunmadığını ileri sürmesi ve 3/757 sayılı rapor üzerinde görüşme açıldıktan sonra İchtüzük hükümlerine uygun olarak yoklama isteminde bulunması yetersayı konusundaki iddiaları ile bağdaşmayacak ve iddiaların yersizliği kanısını doğuracak bir tutumdur.

Böylece, ilgili milletvekilinin, dokunulmazlığının kaldırılması kararının alınmasında yetersayı bulunmadığı yolundaki iddiası dayanaksız kalmakta ve sabit olmamaktadır. İddianın, şu nedenlerle reddedilmesi gerekir.

4- Getirilmesi istenen belgeler:

Genel Kurulca dokunulmazlığın kaldırılması kararının alınmasında yeter sayı bulunmadığı yolundaki iddia yersiz görüldüğüne göre şimdi ilgili milletvekilinin getirtilmesini istediği belgeler üzerinde bir karara varılması gerekecektir. Bu belgeler Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyonun konuya ilişkin ve teype alınmış görüşme tutanağı ile Büyük Millet Meclisinin birinci döneminde Çelikbaş, Ağaoğlu, Budakoğlu gibi eski bakanları hakkında Meclis soruşturması ile ilgili olarak verilmiş kararlardır.

Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyonun görüşmeleri sonucu 3/693 sayılı raporda yer almaktadır. Öte yandan aşağılarda zamanaşımı sorunu üzerinde belirtilenlerden anlaşılabileceği üzere ilgilinin komisyonda bu konuda yapıldığını ileri sürdüğü görüşmeler üzerinde durulmak gerekli değildir.

Bir takım eski bakanlar hakkında Meclis soruşturması ile ilgili olarak verildiği ve zamanaşımı sorununu ele aldığı ileri sürülen kararlara gelince : Bakanlar Kurulu üyelerinin görevleriyle ilgili suçlarından dolayı yapılan soruşturmalarda yetkili komisyonların çalışma ve raporlarının ve bu raporlar üzerine Türkiye Büyük Millet Meclisi birleşik toplantısında alınan kararların nitelik, sonuç ve etki bakımından dokunulmazlığın kaldırılmasına ilişkin işlem ve kararlardan ap ayrı bir yönü olduğu için bunların eldeki konu ile ilgili bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle ilgili milletvekilinin 7/11/1968 günlü dilekçe ile getirtilmesini istediği belgelerin getirtilmesine yer olmadığı oybirliği ile kararlaştırılmıştır.

5. Komisyonun tüm evrakı İncelemediği yolundaki İddia:

İlgili milletvekili, komisyonun tüm dâva dosyasını ve iddiaya dayanak olan bütün belgeleri incelemediğini ve böylece İçtüzüğün 178. maddesinin son fıkrası hükmüne aykırı davranıldığını ileri sürmektedir.

Sözü geçen fıkra komisyonun tüm evrakı inceleyeceği, ilgili milletvekilini dinleyeceği, fakat tanık dinlemeyeceği yazılıdır.

Tüm evrak deyimiyle önce komisyona havale edilen evrakın tümünün kastedildiği ve komisyonunun, elindeki evrak bir kaniya varılmasına yeterli değilse, eksik bulduğu ve gerekli gördüğü belgeleri getirebileceği ortadadır. Şurasını da hatırlatmak yerinde olur ki komisyonun yapacağı, delilleri takdir etmek ve suçun sabit olup olmadığını araştırmak değil, suçlamanın ciddi bir nitelik taşıyıp taşımadığında bir kaniya varmaktır.

Olayda başlıca belge, Genel Kurmay Başkanlığı Askerî Mahkemesinin 123 sayfalık gerekçeli hükmüdür. Bu hükümde Ali Karahan'ın ve öteki suçluların eylemleri ayrıntılarıyla açıklanmış ve deliller tartışılmıştır. Öteki belge ise Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun uzun bir ilâmıdır. Her iki belgenin içindekiler konu hakkında aydınlanmağa ve bir kaniya varmaya yetecek niteliktedir. Şu duruma göre Komisyonun başkaca belge aramak gereğini duymamasında bir aykırılık ve eksiklik düşünülemez. İlgili milletvekilinin itirazı yerinde değildir.

6. Komisyonun İçtüzükte yazılı süreyi geçirmiş olması:

İlgili milletvekili, Komisyon çalışmalarında içtüzüğün 36. maddesinde yazılı bir buçuk aylık süreye uyulmamasını da bir iptal nedeni olarak göstermektedir.

Dokunulmazlığın kaldırılması işlemlerinde komisyonların uyacağı içtüzüğün 36. değil 179. maddesinde yazılı süredir. Bu maddeye göre ihzari Komisyon ve Karma Komisyon dokunulmazlığın kaldırılması konusunda kendilerine havale edilen evrakı en çok bir ayda sonuçlandırır. Olayda bu süre geçirilmiştir. Ancak 179. madde hükmü, dokunulmazlık işlerinin sürüncemede kalmaması için konulmuş uyarma hükmüdür. Hükmün, süreye uymayan komisyonları yetkisiz kılacak ve ilgili lehine hak doğuracak bir niteliği yoktur, içtüzüğün, Komisyonun kendine havale edilen kanun tasarısını veya teklifini bir buçuk ay içinde Genel Kurula göndermemesi halinde tasarı veya teklifin doğrudan doğruya gündeme alınmasının istenmesine cevaz vermesine karşılık, (Madde 36) dokunulmazlık işlerinde böyle bir olanağı tanımaması yukarıdaki görüşü ayrıca desteklemektedir.

Şu duruma göre ilgili Milletvekilinin komisyon süresine ilişkin iddiası da yersizdir.

7- Zamanaşımı sorunu :

İlgili Milletvekili suçun zamanaşımına uğradığını, eski bakanlar hakkındaki benzeri İşlerde bu durum nazara alındığı halde kendi hakkında eşit işlem yapılmadığını ve Anayasa'nın 12. maddesine aykırı davranıldığını ileri sürmektedir.

Anayasa Mahkemesi, yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin kararları Anayasa ve İçtüzük hükümlerine uygun veya aykırı olmak bakımından denetler; milletvekilinin suçlandırıldığı eylemin sübutunu yahut olayda kamu dâvasının ortadan kaldırılmasını veya düşmesini gerekli kılan bir nedenin bulunup bulunmadığını araştırıp takdir etme durumunda değildir. Bu yönlerden yasama dokunulmazlığının kaldırılması işleminde yetkili Meclis komisyonlarının ve Genel Kurulun durumu da aynıdır. Subuta yahut kamu dâvasının ortadan kaldırılmasına ilişkin kararları ancak yargı yerleri verebilir.

Milletvekilinin suçlandırıldığı eylemin uzak bir geçmişte olagelmış bulunmasının yalnız bir bakımdan önemi vardır. O da suçun eskiliğine göre kamu oyu üzerindeki tepkisinin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasını gerekli kılacak derecede gücünü ve etkisini koruyup koruyamadığı sorunudur. Olayda, ilgili milletvekilinin suçlandırıldığı eylem kamu oyunun şiddetli ve sürekli olarak etkileyecek ciddi ve ağır bir nitelik taşımaktadır. Sanığın milletvekili sıfatının tepki ve etkiyi daha da artırması beklenebilir. Genel Kurmay Başkanlığı Askerî Mahkemesinin 24/9/1965 gününde mahkûmiyet kararı vermiş olması, Askerî Yargıtay 2. Dairesinin Karahan'la birlikte mahkûm olan 15 kişi hakkındaki mahkûmiyet kararını 1967 yılında onaylaması ve Karahan hakkında yasama dokunulmazlığı dolayısıyla durdurma kararı vermesi, işin yine 1967 yılında Askerî Yargıtay Daireler Kurulundan da geçmesi olayın tepki ve etkilerinin tazeliğini ve canlılığını sürdürecektir. Şu duruma göre suçlamanın 1957 ve 1959 yıllarında geçmiş bir takım eylemlere dayanmasının, dokunulmazlığın kaldırılması işlemini haksız ve yersiz kılacağı düşünülemez,

Kimi eski bakanlar hakkında Meclis soruşturması ile ilgili olarak verildiği ve zamanaşımı sorununu ele aldığı ileri sürülen Meclis kararlarının, yukarıda da kısaca denildiği üzere, konu ile ilgisi ve benzerliği yoktur. Anayasa'nın 90. ve 147. maddeleri uyarınca Başbakanın ve bakanların görevleriyle ilgili suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için Türkiye Büyük Millet Meclisi birleşik toplantısında haklarında meclis soruşturması açılmasına karar verilmesi, soruşturmanın Cumhuriyet Senatosundan ve Millet Meclisinden eşit sayıda seçilecek üyelerden kurulu komisyonca yürütülmesi ve yüce Divana şevklerinin yine Türkiye Büyük Millet Meclisi birleşik toplantısında karara bağlanması şarttır. Bu işlemlerin nasıl yapılacağı 17/2/1965 te kabul edilen Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısı İçtüzüğü'nün üçüncü kısmında açıklanmıştır. Konu, daha önce de Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükte bulunan içtüzüğü'nün 16. babı hükümleri ile düzenlemekte idi.

Yukarıdan beri açıklandığı üzere Bakanlar Kurulu üyelerinin görevleriyle ilgili suçlarından dolayı yapılan soruşturmalarda komisyonların çalışma ve raporlarının ve bu raporlar üzerine Türkiye Büyük Millet Meclisi birleşik toplantısında alınan kararların yetki kaynağı, nitelik, sonuç ve etki bakımından dokunulmazlığın kaldırılmasına ilişkin işlem ve kararlarla bir ilgisi ve benzerliği bulunmadığı ortadadır. Şu duruma göre ilgili milletvekilinin bu yöne ilişkin iddiaları da yersizdir.

8. Başkaca iptal nedeni bulunup bulunmadığı:

Dokunulmazlığın kaldırılması işinde ilgili milletvekilinin yasama hayatının engellenmesi ve tasfiyesi ereğini güden siyasî bir düzenin varlığını düşündürecek herhangi bir olguya rastlanmamıştır. Milletvekili hakkındaki dâvanın evreleri ve dokunulmazlığın kaldırılması işleminin seyri bu konuda kuşkuyla yer bırakmıyacak bir nitelik taşımaktadır. Öte yandan ilgili tarafından başka bir iptal nedeni ileri sürülmüş olmadığı gibi Anayasa Mahkemesi de incelemeleri sırasında böyle bir nedene rastlamış değildir.

IV. SONUÇ:

1. Hakkari Milletvekili Ali Karahan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının alınmasında yeter sayı bulunmadığı yolundaki iddia sabit olmadığından buna yönelen itirazın reddine;

2- İlgilinin öteki itirazları da yersiz olduğundan ve iptali gerektiren başka bir neden görülmediğinden hakkında verilmiş yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin kararın iptali isteminin reddine 14/11/1968 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkanvekili Lütfi Ömerbaş	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Salim Başol	Üye A. Şeref Hocaoglu
Üye Fazıl Öztan	Üye Celalettin Kuralmen	Üye Hakkı Ketenoğlu	Üye Fazıl Uluocak
Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin
Üye Ahmet Akar	Üye Mustafa Karaoğlu	Üye Muhittin Gürün	

Resmi Gazete tarih/sayı: 10.6.1969/13219

Esas Sayısı: 1968/69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78-79 ile birleşik

Karar Sayısı: 1969/1 Karar günü: 2/1/1969 .

İptal isteminde bulunanlar: 1- Cumhuriyet Senatosu üyeleri, Sırrı Atalay, Hıfzı Oğuz Bekata, Fikret Gündoğan, Nafiz Çağatay ve Halil Goral (1968/79)

2- Cumhuriyet Senatosu Tabiî Üyesi Selâhattin Özgür (1968/69, 70, 71, 72 ve 73)

3- Cumhuriyet Senatosu Tabiî üyeler; Suphi Gürsoytrak, Ahmet Yıldız, Emanullah Çelebi Cumhuriyet Senatosu üyeleri; Ekrem Özden, Cemal Yıldırım, Salim Hazerdağlı, Adil Altay, Mansur Ulusoy, Arslan Bora, Fehmi Alpaslan ve Fehmi Baysoy (1968/74, 75, 76, 77 ve 78)

İptal isteminin konusu : Yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması istenilen Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyeler Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman, Sezai Okan ve Mehmet Şükran Özkaya'ya ilişkin kovuşturma ve yargılama üyelik sıfatlandın sona ereceği zamana bırakılması hakkındaki 21/2/1968 günlü ve 3/608 esas ve 14 karar sayılı Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun reddine dair olan ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 12/12/1968 günlü 13. birleşiminde alınan 64 sayılı kararın Anayasa'nın 33., 70., 79. ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 34., 140., 141., 142. ve 144. maddelerine aykırı bulunduğu ileri sürülmüş ve iptal için Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 81. maddesi uyarınca Mahkememize başvurulmuştur.

I. OLAY :

21 Mayıs 1963 gecesi Tıp Fakültesi Öğrencilerinden 1940 doğumlu Yasemin Orhon (şimdiki soyadı Arsan) Ankara Radyoevinde görülmüş; 5/6/163 gününde Ankara Merkez Komutanlığında 21 Mayıs olayları hakkında bilgisine başvurmuştur. Orhon orada ifşaata bulunacağını söyleyerek kendisine önce 27 Mayıs Milli Devrim Derneğine girdiğini, sonra bu derneğin M.D.O. adında gizli bir teşkilâtı olduğunu ve teşkilâtın başında Ekrem Acuner, Mucip Ataklı, Suphi Karaman ve Şükran Özkaya'nın bulunduklarını öğrendiğini; bunlarla doğrudan doğruya teması olmaksızın teşkilâtta çalıştığını, Ekrem Acuner ile Mucip Ataklı'nın diktatör olmak istediklerini ve aralarında anlaşmazlıklar çıktığını duyduğunu anlatmış; daha bir takım adlar vermiş; Eminsu'ların teşkilâtından ve S.D.K. adlı bir başka gizli teşkilâttan söz etmiş; M.D.O. teşkilâtı içinde nasıl çalıştıkları, neler yaptıkları ve 21 Mayıs gecesi gördükleri hakkında açıklamalarda bulunmuştur.

Orhon'la Merkez Komutanlığındaki görevli arasında geçen konuşmalar gizlice teype alınmıştır. Orhon'un o sıralarda bu konu üzerinde Ankara Emniyet Baş Müfettişliğine de hemen hemen aynı bilgileri verdiği; fakat orada kendisi dinlenip not alınmakla yetinildiği; teyp kullanılmadığı ve tutanak yapılmadığı anlaşılmaktadır. İnceleme ve soruşturmanın her iki yoldan da derinleştirilmesine gidilmemiştir.

Dört yıl kadar sonra eski Hava Kuvvetleri Komutanı Orgeneral Tansel'in düzenlediği bir basın toplantısına ilişkin haberler 22/2/1967 günlü gazetelerde çıkmıştır. Bu toplantıda Orgeneral Tansel, daha önce Hatay Milletvekili Emekli Hava Generali Hüsnü Özkan'ın yaptığı bir takım

açıklamalara karşılık vermiş ve bu arada M.D.O. ya değinerek "Halihazırda M.D.O. (Millî Devrim Ordusu) ihtilal teşkilâtının Genel Sekreteri Hüsnü Özkan'dır. Başkanı ise Mucip Ataklı'dır. Bu teşkilât Milli Devrim Derneği içinde bir organdır" demiştir.

Ankara Cumhuriyet Savcılığı açıklamayı ihbar sayarak işe el koymuş; sanıklardan on dokuz kişi hakkında (Demokrasi prensiplerine aykırı olarak Devletin tek bir fert veya zümre tarafından idare edilmesini hedef tutan cemiyet kurmak, bu cemiyetin faaliyetini tanzim sevk ve idare etmek ve bu cemiyete girmek) biçiminde nitelediği eylemlerinden dolayı Ceza Mahkemeleri Usulü Kanununun 171. ve 177. maddeleri gereğince ilk soruşturma açılmasını ve yapılmasını 12/7/1907 günlü ve 1967/92-111 sayılı talepname ile istemiş ve evrakı Ankara Sorgu Hâkimliğine vermiştir.

Öte yandan yine Ankara Cumhuriyet Savcılığınca düzenlenen 7/7/1967 günlü fezlekede; Cumhuriyet Senatosu tabîî üyeleri Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman, Sezai Okan, Şükran Ozkaya ve Hatay Milletvekili Hüsnü Özkan'ın M.D.O. soruşturması ile ilgili eylemlerinin Türk Ceza Kanununun 141/3. maddesine temas ettiği ve haklarında ceza koğuşturmasına girişilmesi gerekmekte ise de Anayasa'nın 79. maddesi uyarınca yasama dokunulmazlıklarının buna engel olduğu, dokunulmazlıkların kaldırılması için gereğine başvurulmak üzere evrakın sanıklara ilişkin bölümünün ayrılarak Adalet Bakanlığına sunulması sonucuna varıldığı belirtilmektedir.

II- CUMHURİYET SENATOSUNDAKİ İNCELEME VE GÖRÜŞME EVRESİ :

Cumhuriyet Senatosunun beş tabîî üyesine ilişkin kâğıtlar "Yasama dokunulmazlıklarının kaldırılıp kaldırılmaması hususunda gereğinin takdirine delâlet edilmek" üzere Adalet Bakanlığının 2/8/1967 günlü ve 26612 sayılı yazısıyla Başbakanlığın ve Başbakanlığın 10/8/1967 günlü ve 6/2-10571 sayılı yazısı ile de Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gelmiştir.

Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonunun kurduğu Alt Komisyon işi 12/12/1967 gününde görüşmüş ve dosya içindekilere göre yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasına yer olmadığına 4 sayılı raporla ve oyçokluğu ile karar vermiştir.

Anayasa ve Adalet Komisyonu da dokunulmazlıkların kaldırılması istenilen Cumhuriyet Senatosu tabîî üyeleri Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman, Sezai Okan ve M. Şükran Ozkaya haklarındaki kovuşturma ve yargılamanın üyelik sıfatlarının sona ereceği zamana bırakılmasını 21/2/1968 günlü ve 3/608 -14 sayılı raporla ve oyçokluğu ile karara bağlanmıştır.

Bu rapor, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 5/3/1968 günlü ve 39. birleşimindeki görüşmeler sonunda, içtüzüğün 140. maddesinde sayılan unsur yönünden inceleme yapıldığının belirtilmediği ve gerekçe gösterilmediği nedeniyle Anayasa ve Adalet Komisyonuna geri çevrilmiştir. Komisyonun 29/3/1968 günlü ve 3/60S-24 sayılı raporunda, geri çevrilen raporda içtüzüğün 139. ve 140. maddelerindeki usul ve esaslar gözetilerek işin işleme tabi tutulduğunun belirtilmiş olduğu; 140. maddenin birinci fıkrasının ancak yasama dokunulmazlığının kaldırılması halinde gerekçeyi şart kıldığı; dokunulmazlığın kaldırılmasına yer görülmediği için gerekçeli raporun zorunlu olmadığı ve böylece raporda içtüzüğüne aykırılık bulunmadığı sonucuna oybirliği ile varıldığı açıklanmıştır.

Bundan sonra Genel Kurulu görüşmelerine 17/11/1968 günlü 5. Birleşiminde başlanılmış; 19/11/1968 günlü 6. 21/11/1968 günlü 7. 26/11/1968 günlü 8., 3/12/1968 günlü 10. ve 12/12/1968 günlü 13. birleşimlerinde görüşmelere devam ve bu son birleşimde Anayasa ve Adalet Komisyonu raporu reddedilmiştir. Yapılan açık oylamaya göre, red oyu verenler 64, kabul oyu verenler 55, çekimser oyu verenler 3., geçerli sayılmayan oylar 2., oya katılmayanlar 59 dur.

Yukarıda adları yazılı Cumhuriyet Senatosu üyeleri. Genel Kurul kararının iptali istemiyle ve 11 ayrı dilekçe ile Anayasa Mahkemesine başvurmuşlardır. Dilekçelerin Genel Sekreterlikçe kaleme havalesi tarihleri (1968/69. 70, 71, 72. ve 73 esas sayılarına geçirilenlerde) 17/12/1968 ve ötekilerde 18/12/1968 tir. Başvurular, Anayasa'nın 81. ve 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 33. ve 26. maddelerine göre süresi içindedir.

III- İPTAL İSTEMİNDE BULUNANLARIN GEREKÇELERİ ÖZETLERİ :

1- 1968/79 esas sayılı iş:

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca tabî üye Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman, Sezai Okan ve Şükran Özkaya'nın yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmalarına dair karar alınmış değildir. 12/12/1968 günlü kovuşturma ve yargılamanın üyelik sıfatlarının sona ereceği zamana bırakılmasına ilişkin Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun reddolunması bu nitelikte farzedilmiş ve red sonucu 64 sayılı karar olarak Resmî Gazetede yayımlanmıştır.

Oysa raporun reddi üzerine ve Komisyonun yeni bir raporla Genel Kurula gelmesi, veya bir üyenin yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında önerge vermesi yahut Başkanın teklifi üzerine Genel Kurulun yasama dokunulmazlığının kaldırılması konusunda irade ve kararın açıklanması gerekmekte idi. İçtüzüğün 140. maddesinin son fıkrası ve 144. maddesi hükümleri dokunulmazlığın kaldırılmasına Genel Kurulca karar verileceğini açıkça göstermektedir. Sadece Komisyon raporunun reddedilmesi, aksinin karara bağlandığı gibi bir sonucu kendiliğinden ortaya çıkaramaz.

Şimdiye kadar Cumhuriyet Senatosunda ve Millet Meclisinde geçen uygulamalar da böyledir. Söz gelimi: Cumhuriyet Senatosu Üyesi Şerefhanoglu'nun izinsiz özürsüz ve aralıksız iki aydan çok çalışmalarına katılmaması üzerine yapılan işlemde; Anayasa ve Adalet Komisyonu ilgilinin üyeliğinin düşmemesi gerektiğini kararlaştırmış; rapor Cumhuriyet Senatosunun 22/7/1967 günlü 93. birleşimde Genel Kurulca reddedilmiş; ancak bununla yetinilmeyerek üyeliğin düştüğüne ilişkin bir önerge oya konulmuş; böylece üyeliğin düştüğü ayrıca karara bağlanmıştır.

Yasama dokunulmazlığı objektif bir hukuk kuralıdır. Bir üye bundan kendi kendisine vazgeçemeyeceği gibi, ortada açık bir karar olmadıkça zımnen ve kıyaslama yoluyla dokunulmazlığın kaldırılması mümkün değildir. Olayda hukukça geçerli bir karar bulunmadığı için esas yönünden olan ayrılıklar üzerinde şimdilik durulmamıştır.

2- 1968/69, 70, 71, 72 ve 73 esas sayılı işler:

a) Anayasa ve Adalet Komisyonu raporu sadece çoğunlukta bulunan Adalet Partili üyelerin oylarıyla reddedilmiştir. Beş tabî üyenin dokunulmazlıklarının kaldırılmasında belli bir eylemin niteliği ve eylemi ortaya koyan deliller değil, görüşme tutanaklarından da anlaşılabacağı üzere, tabî üyeliği

kaldırılmak imkânını buluncaya kadar tabu üyelik kurumunu yargılamak, yıpratmak ve mahkûm etmek ereği etki göstermiştir. Çünkü aralarında Milli Birlik devresinde tutuklanmış adalet önünde hesap vermiş kimseler de bulunan Adalet Partili üyeler Demokrat Partiyi düşüren tabii üyelere karşı düşmanlık ve öç alma duyguları beslemekte; bunu Cumhuriyet Senatosunun her oturumunda sözle ve zaman zaman kaba kuvvete başvurmaya yellenerek açıklamaktadırlar.

b) Adalet Partisi grubunun bir bölümü tabii üyelere yasama dokunulmazlığı tanınmaması eğilimindedir. Bunlar tabii üyelerle ilgili kovuşturma ve yargılama istemlerinin üyelik sıfatının sona ermesine bırakılmasını süresiz erteleme gibi görmekte ve dokunulmazlık müessesesinin süresiz olmayacağını ileri sürmektedirler. Oysa Anayasanın tabii üyeliği oluşturan 70. maddesi aynı zamanda bunları öteki üyelerin tabi oldukları hükümlerle bağlamaktır. Tabii üyelik, ne yasama dokunulmazlığından yoksunluğu ne de herhangi bir ayrıcalığı gerektirmez.

Kovuşturma ve yargılamanın geri bırakılması durumunun uzun bir süreyi kapsaması üst üste seçilen üyeler için de söz konusudur. Bunlar arasında yasama çalışmaları 20, 30 hatta 45 yılı bulanlar vardır. Öte yandan tabi üyelik sıfatının sona ermesi hem Anayasa'da öngörülmüş hem de istifa veya bir siyasi partiye girme yoluyla uygulamalarda da yer almıştır.

Dokunulmazlığın kaldırılmasında seçilmiş üyeler için nasıl Anayasa'nın ve İçtüzüğü'nün öngördüğü şartların aranması gerekiyorsa bu tutum tabii üyeler için de zorunludur. Tabii üyelikte sırf belirli bir seçim dönemi bulunmadığı nedeniyle yasama dokunulmazlığı kaldırılamaz. Kaldırılırsa Anayasa'ya ve İçtüzüğe aykırı olur.

c) Anayasa'da yasama dokunulmazlığının hangi şartlar altında kaldırılacağı belirtilmemişse de bu, yasama meclisleri çoğunluklarına keyfî davranma olanağının verdiği anlamına gelmez. Anayasa'nın 81. maddesiyle bu konuda Anayasa Mahkemesi denetiminin kabul edilmiş olması keyfiliği önleme ereğini güder. Anayasa, dokunulmazlığın kaldırılmasında objektif ölçülerin ne olacağını tespitini içtüzüğe ve müessesenin niteliğini ve ereğini belirten doktrine bırakmıştır. Aşağıda açıklanacağı üzere komisyon raporu aleyhinde oy kullananlar söz konusu ölçüleri asla gözönünde tutmamışlardır.

ca- İçtüzüğü'nün 140. maddesine göre bir yasama dokunulmazlığının kaldırılabilmesi için önce isnadın ciddiyetine ve istemin siyasî maksatlara dayanmadığına kanaat getirilmek üzere araştırma yapılması zorunludur, isnadın ciddi olması; yeteri kadar delile dayanmasını, suç unsurlarının maddî yönden belirli bulunmalarını gerektirir.

Anayasa ve Adalet Komisyonu üyelerinin bir bölümü bu konudaki dosyanın perişanlığından söz etmişlerdir. Komisyon sözcüsü, dosya içindekilerin isnada ciddilik vermekten çok uzak olduğunu; isnadı bir "kavli mücerret durumuna soktuğunu; isnatta bulunan, teşkilâtta yer ve görev aldığını iddia ettiğine göre söylediklerinin ihbar veya tanıklık değil "atfı - cürüm" olacağını belirtmiştir.

İsnad sadece kendi iddiasına göre sanık durumunda bulunan Yasemin Orhon adındaki kızın beş yıl önceki açıklamalarına dayandırılmakta ve başkaca destekten yoksun bulunmaktadır. Bu sözler hukukça bir değer taşıyor idiye onlara dayanılarak yıllarca önce kovuşturmayla geçilmesi gerekirdi. Vaktiyle

herhangi bir kovuşturma yapılmamış olması ancak o açıklamaların değersizliğini gösterir. Şimdi işin tekrar ele alınabilmesi için dosyada hiç değilse bir tek yeni ve ciddi delilin varlığı zorunludur; oysa böyle bir delil yoktur. Öte yandan yeni kovuşturma maya yol açan bu defaki muhbir General Tansel'in elindeki dosyada ciddi bir delil var idiyse yıllarca müracaatta bulunmaması kendisi içinde kovuşturmayı gerektir büyük suçtur. Böyle bir kovuşturmaya geçilmemesi dosyada ciddi bir delilin bulunmadığını ispat eder.

Beş tabii üye hakkındaki dosyanın tıpkısını hayali M.D.O. nün Genel Sekreteri olduğu açıklanan Hatay Milletvekili Hüsnü Özkan'ın durumu dolayısıyla Millet Meclisi de incelemiş ve ciddi görmediği için Özkan'ın dokunulmazlığını kaldırmamıştır. (Millet Meclisinin 21/10/1968 günlü 95. birleşiminde kabul edilen 393 sayılı karar 4/11/1968 günlü ve 13042 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.) Yargıtay Üyesi Altay Ömer Egesel aynı eylemlerden sanık gösterilmiş fakat hakkında tahkike memur Yargıtay 5. Ceza Dairesi Başkam Naci Benli tarafından 18/7/1967 gününde 188/23 sayı ile men'i muhakeme karar verilmiştir. Ortada ciddi delil bulunmadığını bu kararda ayrıca göstermektedir.

cb- Dokunulmazlığın kaldırılması istem ve kararının siyasi maksatlara dayandığı yukarıda belirtilmiştir (a). Anayasa ve Adalet Komisyonu sözcüsü 12/12/1968 günlü oturumda, istemin siyasi maksatlara dayanmaması ilkesine göre rapor ve kararlarda da siyasi maksatlara dayanılmıyacağını ve bu görüşün ışığı altında dokunulmazlıkların kaldırılmasına yer olmadığı kararını verdiklerini açıklamıştır. Yine aynı komisyonun Başkanı 29/2/1968 günlü 38. birleşimde görüşmelerin aldığı yön üzerine "konuşmaların değişik, biraz da politik mahiyet, arzetmeğe başladığını; dokunulmazlık konusunun dışına çıkıldığını, Anayasa'nın eleştirilmesine ve tadiline ilişkin konuşmalarla komisyon raporunun görüşülmesinin biraz fazla zorlandığını" söylemiştir.

Adalet Partili yayın organlarının; karar üzerine ağır, yakışsız yazılarla dile getirdiği görüşler de gerçeklerin adalet yoluyla ortaya çıkmasını bekleyenlerin değil, siyasi bir zafere ulaşmış olanların tepkisini ve kötü niyetlerini açıklar niteliktedir.

d) İktüzüğün 140. maddesine göre dokunulmazlığın kaldırılmasında kovuşturma konusu eylemin kamu oyundaki etkisinin de gözönünde tutulması gerekir.

Altı yıl önce işlendiği rivayet kabilinden ileri sürülen bir eylemin bugün için kamu oyu üzerinde etkisi olabileceğinden söz edilemez. Tam tersine asıl 27 Mayıs'ı yıpratma ereği ile şahıslardan öç alma hevesiyle ortada hiçbir ciddi delil bulunmaksızın tabii üyelerin savcı önüne gönderilmesi toplum hayatımızda büyük huzursuzluklara ve rejim bakımından ciddi sakıncalara yol açar.

e) İktüzüğün 141. maddesinde Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyon yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında kendilerine havale edilen bir işi en çok bir ayda sonuçlandıracakları yazılıdır. Olayda iş Komisyona 10/8/1967 gününde havale edilmiş ve Komisyonda 21/2/1968 de karara bağlanmıştır. Bundan sonra Genel Kurul işi yeniden Komisyona göndermiş ve Komisyon ikinci kararını 29/3/1968 de vermiştir. Cumhuriyet Senatosunun seçimler nedeniyle toplantılarına son verdiği 15/4/1968 gününe kadar işin Genel Kurula gelmesi mümkün ve gerekli iken Adalet Partisi Haziran seçimlerinin sonuçlanmasını beklemiş ve dokunulmazlık sorunu ancak 1968 Ekiminde Genel Kurula getirilmiştir. Bu davranış İktüzüğün 141. maddesinin ihlâli niteliğindedir.

Öte yandan bir aylık süreye, dokunulmazlığın kaldırılmasında objektif ölçülere göre davranılmasını sağlamak ve bir takım oy hesap ve tertiplerine engellik etmek üzere içtüzükte yer verildiği halde işin ara seçimlerden sonraya kadar" bekletilmesi çoğunluk bulabilme çabasından ileri gelmektedir ki durum bu bakımdan da siyasi maksadın var olduğunun bir başka delilidir.

3- 1968/74, 75, 76, 77. ve 78 esas sayılı işler :

a) Anayasa'nın 70. maddesi Cumhuriyet Senatosu tabii üyelerini, kimi istisnalar dışında, öteki üyelerle bir tutmaktadır. Senato Genel Kurulu görüşmelerinde tabii üyeliğin devamlılığı dolayısıyla bu üyeler hakkındaki herhangi bir suç isnadının dokunulmazlıklarının kaldırılması için yeterli görüleceği ileri sürülmüştür. Bu iddia yerinde görülürse tabii üyeler dokunulmazlık müessesesi dışında bırakılmış olacaklardır. Böyle bir sonuç ise Anayasa'nın 70. ve 79. maddelerine aykırı düşeceği gibi tarihi gelişimi içinde yasama dokunulmazlığı müessesesinin ihdası nedeniyle de bağdaşamaz.

b) Karar İchtüzüğün 140. maddesi hükümlerine de aykırıdır

Dosyanın, Komisyon raporlarının, Genel Kurul görüşme tutanaklarının ve özellikle Komisyon sözcüsünün açıklamalarının incelenmesi sonunda isnadın ciddiyetten yoksun bulunduğu görülecektir.

Böylesine ciddiyetten yoksun bir isnat dolayısıyla ve Komisyon raporlarına aykırı olarak açık oylama sonucuna göre sadece iktidar Partisi üyelerinin oylarına dayanılarak alındığı sabit bulunan kararın siyasi maksatlar dışında bir nedenle izahı asla mümkün değildir.

Konu, altı yılı aşan geçmişi ile kamu oyu üzerindeki etkisini yitirmiştir. Bu siyasi kararın alınmasını hazırlayan tutum ve davranışlar, alınması sırasında gerek Adalet Partili Cumhuriyet Senatosu Üyelerinin gerekse Adalet Partisi eğilimli basın organlarının beş tabii üye hakkındaki şeref ve haysiyet kinci sözleri ve yayımları da içtüzüğün 140. maddesinde öngörülen koşullara aykırı bir durumu ortaya koymaktadır.

IV. SÖZLÜ AÇIKLAMALAR :

Anayasa Mahkemesinin; Başkan Vekili Lutfi Ömerbaş, Üye Salim Başol Feyzullah Uslu, A. Şeref Hocaoglu, Fevzi Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün'den kurulu olarak 26/12/1968 gününde yaptığı toplantıda önce sözlü açıklama konusu üzerinde durulmuş ve Anayasa'nın 148. ve 44 sayılı Kanunun 29. maddeleri uyarınca sözlü açıklamaları dinlenmesine karar verilmiştir. Üyelerden Avni Givda, İhsan Ecemiş, Muhittin Taylan, Recai Seçkin ve Ahmet Akar sözlü açıklamanın gerekli bulunmadığını ve işi geciktireceğini ileri sürerek bu karara muhalif kalmışlardır.

Bundan sonra kimlerin dinlenmesi gerekeceği üzerinde görüşülmüş ve tüm ilgililerin dinlenmesi karara bağlanmıştır. Başkan Vekili Lutfi Ömerbaş üyelerden Feyzullah Uslu, Hakkı Ketenoglu, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş ve Recai Seçkin yalnız dokunulmazlıkları kaldırılanların dinlenmesi gerektiğini ileri sürerek karara muhalif kalmışlardır.

Dinlenme için belirtilen 20/12/1968 gününde iptal isteminde bulunanlardan Cumhuriyet Senatosu üyeleri Sırrı Atalay ve Hıfzı Oğuz Bekata (1968/79 sayılı iş); Cumhuriyet Senatosu tabii üyeleri Selâhattin Özgür (1968/69, 70, 71, 72. ve 73 sayılı işler) ve Suphi Gürsoytrak (1968/74, 75, 76, 77. ve 78 sayılı işler) ve yasama dokunulmazlığı kaldırılanlardan Cumhuriyet Senatosu tabii üyeleri Mucip Ataklı, 1968/69 ve 74 sayılı işler), Ekrem Acuner (1968/70 ve 75 sayılı işler), Suphi Karaman (1968/71 ve 76 sayılı işler) ve M. Şükran Özkaya (1968/73 ve 78 sayılı işler) gelmişlerdir. Bunların sözlü açıklamaları dinlenmiştir.

Yasama dokunulmazlığı kaldırılanlardan Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi Sezai Okan'ın (1968/72 ve 77 sayılı işler) gelmediği anlaşıldığından 44 sayılı Kanunun 30/1. maddesi gereğince incelemenin dosya üzerinde yapılması oybirliği ile karar verilmiştir.

Sözlü açıklamaların Özetleri aşağıdadır.

1- İptal isteminde bulunanların sözlü açıklamaları özeti:

(Dilekçelerde yer alıp da yukarıda özetleri çıkarılanları tekrarlama niteliğinde olanlar dışında)

a) 1968/79 esas sayılı iş :

aa)- Cumhuriyet Senatosu Üyesi Sırrı Atalay'ın sözlü açıklaması özeti :

Anayasa'nın 33. maddesi Ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesini getirmektedir. Öte yandan Anayasa'nın bir çok maddelerinde Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden çoğul olarak söz edilmesine karşılık yalnız 79. 80, ve 81. maddelerde (Yasama dokunulmazlığına ve üyeliğin düşmesine ilişkin hükümlerde) ferdî belirtici, şahsiliğe işaret eden deyimler kullanılmıştır. Bu 33. maddedeki ilkeyi tamamlayan bir ifadedir. Şu hükümlere göre Cumhuriyet Senatosunun beş tabii üyesinin yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması işleminde Genel Kurulun her üye hakkında ifadesini ayrı ayrı açıklaması gerekmekte idi.

Böyle bir gelenek Türkiye Büyük Millet Meclisinde 1956 yılında kurulmuş bulunmaktadır. Bir işte yasama dokunulmazlığına ilişkin Cumhuriyet Savcılığı ve Adalet Bakanlığı yazıları bir olduğu halde henüz Komisyonunda iken dosya ikiye ayrılmış ve 2/7/1956 günlü 84. birleşimde iki milletvekilinin yasama dokunulmazlığının kaldırılması Genel Kurulun iradesine ayrı ayrı sunulmuştur.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına yer olmadığına ilişkin Komisyon raporunun reddedilmesi hallerinde yapılacak işlemin geleneği de Başkanın bu durumda yasama dokunulmazlığının kaldırılmasını ayrıca oylaması suretiyle yine aynı tarihte kurulmuştur.

Anayasa'ya ve hukuk kurallarına uygun bir yasama meclisi geleneği ise ancak Anayasa veya içtüzük hükümleri ile yahut da yasa içi başka bir gelenekle ortadan kalkabilir; herhangi bir uygulama ile sona ermez. Kaldı ki Cumhuriyet Senatosunda da böyle bir gelenek kurulmuştur.

İçtüzüğün 144. maddesinin başındaki (Cumhuriyet Senatosu yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına karar verirse) deyimini bu konuda bir karar alınması zorunluluğunu açıkça göstermektedir. Olayda Başkanın önce raporu oylaması rapor kabul edilmediği takdirde daha önce verilen oylamaların teker teker yapılmasına ilişkin önergeleri oya koyması gerekirken tersine davranılmış

ve önergeler o sırada yersiz ve zamansız görüldüğü için reddedilmiştir. Yine Başkan, bir üyenin açık oylama usulünün anlatılmasını istemesi üzerine, beyaz oyun raporun kabulü, kırmızı oyun raporun reddi yani yasama dokunulmazlığının kaldırılması demek olduğunu söylemiştir. Bu açıklama, bir üye oylama usulünün anlatılmasını istediği için yapılmıştır; oylamanın nasıl olacağı üzerinde bir uyarmadır; İçtüzüğün 108. maddesi hükmü gereğidir. Esasen Başkan, beş üyenin dokunulmazlıkları söz konusu olduğu halde sadece "kırmızı oy raporun reddini yani yasama dokunulmazlığının kaldırılmasını" biçiminde konuşmuştur. Böyle bir anlatım, alınacak karara güvenilir bir destek ve güçlü bir dayanak hazırlayamaz.

Yasama dokunulmazlıklarının ayrı ayrı oylanmasına gidilseydi iradeler başka biçimde açıklanacaktı. Daha önce Sezai Okan'ın durumunun ayrı oylanmasını isteyenler de, rapor toptan oya konulunca raporun aleyhinde oy vermişlerdir.

ab- Cumhuriyet Senatosu Üyesi Hıfzı Oğuz Bekata'nın sözlü açıklaması özeti :

Başkanın oylamanın ne sonuçlar doğuracağını anlatması Anayasa'da İçtüzükte yeri olmayan bir tutumdur. Başkanın böyle bir yorumlama yetkisi yoktur. Başkan tutumu ile Komisyon raporuna kendiliğinden bir ek karar fıkrası getirmek, Kurula kendi düşüncesini empoze etmek durumuna girmiştir.

Cezalar şahsidir. Bir olayda on suçlu olsa onunun da aynı cezaya çarptırılacağına dair gelenek hüküm uygulama görülmemiştir. Ceza ile ilgili bir sonuca uğrayacak insanların, başlangıçta yasama dokunulmazlıkları kaldırılırken, her birinin durumunun ayrıca oylanması gerekmekte idi.

Başkanın işi yönetmektir. Genel Kurulun alacağı kararlara anlam ve yön vermek değildir. Böyle bir tutum tehlikeler getirebilir. Usul hatalarını görmezlikten gelmek bir takım lâubaliliklere yol açabilir. Gösterdiğimiz hassasiyetin nedeni budur.

Olayda sadece Komisyon raporu reddedilmiştir. Yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında herhangi bir teklif oylanmış ve kabul edilmiş değildir. Rapor toptan oylanmak yoluyla de Genel Kurul, tek tek tecelli edecek iradesini gösteremez duruma sokulmuştur.

b) 1968/69, 70, 71, 72 ve 73 sayılı işler:

Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi Selâhattin Özgür'ün sözlü açıklaması özeti:

Cumhuriyet 'Senatosunda görüşmeler aşağı yukarı on beş aya yakın bir zaman sürmüştür. Böylece dokunulmazlığın kaldırılması kararının alınabilmesi için bir kuvvet toplama durumu kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

29/2/1968 günlü 38. Birleşimde işin siyasi yönünü, bir hazırlık ve tertibin varlığını ortaya koyacak konuşmalar, tutumlar olmuştur. Bu arada Anayasa'daki tabii senatörlük müessesesini kendilerinin de milletin de benimseyemediklerinden söz edilmiş, bir konuşmada ilgili tabii üyelerin bu gibi işlere girme alışkanlığında bulunduklarına işaret olunarak bundan isnadın ciddiliği sonucu çıkarılmak istenmiştir. Görünüşte iş, Hava Kuvvetleri Komutanının ihbarı üzerine ele alınmış olmaktadır. Aslında ise 27 Mayıs'a karşı çıkan zihniyetin etkisi sonucudur. Oylamada açık oya gidilmek istenmesinin de bir anlamı vardır. Maksat baskı yapmaktır. Beyaz oy veren Adalet Partili beş üyenin sonradan gazetelerde teşhir edilmeleri de bunu gösterir.

Bir de ihbarın Hava Kuvvetleri Komutanınca yapılması işin önemine ve inandırıcılığına delil sayılmak istenmektedir. Aslında önemi olan Savcının gönderdiği dosyadır. Bu dosyada ise dedikodudan ibaret, görgüye dayanmayan tevsiki imkânsız, ciddilikten uzak ifadeler vardır. Meselenin kaynağı siyasidir; 27 Mayıs'a karşı olan zihniyettir; Cumhuriyet Senatosu tabîi üyelerinin yasama dokunulmazlıkları bulunmadığı görüşünü yerleştirmek, en ufak vesilelerle bu dokunulmazlığın otomatik olarak kaldırılmasına yol açmak isteğidir.

c) 1968/74, 75, 76, 77. ve 78 sayılı işler:

Cumhuriyet Senatosu Tabîi Üyesi Suphi Gürsoytrak'ın sözlü açıklaması özeti :

Demokratik düzenin yozlaştırılmasını engellemek azınlıkta kalan yasama meclislerin üyelerini iktidarın baskısına ve oyunlarına karşı korumak, böylece iktidarın demokrasiden sapma niyetlerini bir ölçüde frenlemek üzere, çetin savaşlardan sonra yaratılmış olan yasama dokunulmazlığı müessesesinin kâğıt üzerinde kalmasını ve keyfi uygulamalara konu olmasını önlemek için Batı dünyasında olduğu gibi, Anayasa'mız 81. maddesiyle bu konuda Anayasa Mahkemesi denetimini kabul etmiştir. Denetim yasama meclislerince alınan kararların objektifliğini sağlamak ereğini güder. Objektif ölçülerin ne olacağının tespiti Anayasa'ya içtüzüğe ve doktrine bırakılmıştır. Bu anlayış noktasından hareketle Cumhuriyet Senatosunun beş tabîi üyesi hakkında verilen yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının Anayasa'ya ve İçtüzüğe aykırı olduğunu ileri sürüyor; çoğunluğun haksız tasarrufunun iptali isteminde bulunuyorum.

Kararın alınmasında esas unsurun, 27 Mayıs Devrimini ve Anayasa'sını gayrimeşru duruma düşürmek isteği olduğu anlaşılmaktadır. Olay, 27 Mayıs'ı yıpratmak, zedelemek, gedik açmak için kullanılmak istenmiştir. Anayasa'nın 79. ve İçtüzüğün özellikle 140. maddelerindeki hükümler gözönünde tutulmaksızın ve tabîi üyelerin devre sonu bulunmadığı bahanesiyle dokunulmazlıklar kaldırılmıştır. Bu tutum Anayasa'nın 70. ve 79. maddelerinin sözüne ve ruhuna, dokunulmazlık ve tabîi üyelik müesseselerinin var oluşları nedenine aykırıdır; doktrinle, hatta insan haklarıyla de bağdaşamaz.

İçtüzüğün 140. maddesine göre yasama dokunulmazlığının kaldırılabilmesi için önce isnadın ciddi olup olmadığının araştırılması gerekmektedir. Bir isnadın yeteri kadar delile dayanması, suç unsurlarının maddî yönlerinin belirli bulunması halinde ancak ciddilikten söz edilebilir. Bu konuda Komisyon, isnadın kavli mücerret'ten ibaret dolayısıyla ciddiyetten uzak olduğu, dokunulmazlıkların kaldırılmasına imkân bulunmadığı sonucuna varmıştır. Olayın geçtiği iddia edilen 1962 yılında Sıkı Yönetim Mahkemesi muhbirin açıklamalarına dayanarak durumu incelemiş; ifadeyi değerden yoksun bulmuş olacak ki hiç bir işlem yapmamıştır. İkinci muhbir Emekli General Tansel'in 1967 yılında basına yaptığı açıklamada ciddî bir şey bulunsaydı, varlığını iddia ettiği dosyayı daha önce Sıkı Yönetim Mahkemesine elbette intikal ettirdi. Ettirmeye de yasalarımıza göre mecburdu. Hiç değilse daha sonra 1967, 1968 arasında dosyayı Savcılığa verirdi. Yahut Savcılık resmen ister ve böylece elindeki işe yeni deliller katabilirdi. Demek ki böyle bir dosya yoktur; demek ki, Tansel'in iddiaları ciddilikten yoksundur.

Yine içtüzüğün 140. maddesine göre isnat ciddi bile olsa, yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi siyasi maksatlara dayanıyorsa bunun kabul edilmesi mümkün değildir. Oysa bu işte siyasi maksat görüldüğü ortadadır. Önce, özellikle 29/2/1968 ve 12/12/1968 günlü oturumlarda geçen konuşmalar vardır. Sonra Adalet Partisi Teşkilatının basın organları, dokunulmazlığın kaldırılması yönünde oy kullanan Adalet Partili üyelere en galiz şekilde hücum ederek bunların haysiyet divanına verileceklerini yahut gelecek seçimlerde kazanamayacaklarını açıklayarak siyasi maksadın zımnen de olsa belirten yayımlarda bulunmuşlardır, işin uzatılarak ancak Haziran 1968 seçimlerinden sonra ve Adalet Partisinin büyük kongresi arifesinde Genel Kurula getirilmesi siyasî maksadı ortaya koyan bir tutumdur. Adalet Partisi Grubu Başkan vekilinin gensoru yetkisinin Cumhuriyet Senatosuna tanınmamış olması nedenini tabîî üyeler müessesesinin var oluşuna bağlamak suretiyle Anayasa gerekçesini tahrif ederek yaptığı konuşmada ve bu konuşma sırasında grubunun tabîî üyeliğe karşı olduğunu belirtmesinde siyasi maksat ve çoğunluğu sağlama çabası kendini göstermektedir. Adalet Partililer dışında hiç bir üyenin yasama dokunulmazlıklarının kaldırtması yolunda oy kullanılmaması Adalet Partililerce alınan kararın siyasî yönünün ve isnadın ciddiyetten uzak bulunduğunun bütün öteki üyelerce teslim edildiğinin açık bir ifadesidir.

2- Yasama dokunulmazlıkları kaldırılan üyelerin sözlü açıklamaları özeti:

(Konuşma sırasına göre)

a) Cumhuriyet Senatosu Tabîî Üyesi Suphi Karaman'ın sözlü açıklaması (1968/71 ve 76 sayılı İşler)

Yasama dokunulmazlığı yasama görevi yapanları koruyan, onları bu görevde bağımsız kılan bir hukuk teminatıdır. Bu teminat zedelenirse yani yasama dokunulmazlıkları kolaylıkla kaldırılabilirse, demokratik parlamenterizm işlemez olur. Zedeleyici eylemler yürütme ve yargı yollarından gelebileceği gibi yasama organından, buralardaki çoğunluk gruplarının davranışlarından, Anayasa ve içtüzük hükümlerine aykırılıklardan da gelebilir. Anayasa 81. maddesiyle zedeleme teşebbüslerine karşı teminat olarak Anayasa Mahkemesine başvurma yolunu koymuştur.

Anayasa'nın 70. maddesinin ikinci fıkrasında "tabî üyeler Cumhuriyet Senatosunun diğer üyelerinin tabî olduktan hükümlere tabidirler" denilmekte ancak haklarında 73. maddenin birinci ve ikinci fıkraları ve geçici 10. maddenin birinci fıkrası hükümlerinin uygulanamayacağı belirtilmektedir. Yasama dokunulmazlığı konusunda tabîî üyelerin öteki üyelere farklı olabileceklerini düşünmek Anayasa'nın 70. maddesine aykırı düşer.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılabilmesi için en başta isnadın ciddi olması koşulu gelir, isnadın ciddiyetinin suçun niteliğindeki ciddiyet, isnadın yapılışındaki ciddiyet, delillerin ciddiyeti olmak üzere üç unsuru vardır. Isnat edilen suçun niteliğindeki ciddiyet, tek başına her zaman sübjektif kalmağa mahkûmdur. En ağır isnatlar hiç bir delile dayandırılmadan bir deli tarafından her zaman ortaya atılabileceği gibi, hukukun siyasete alet edilebileceğini sanan her maksatlı kişi tarafından da ileri sürülebilir.

İsnadın ciddiyetini araştırırken yalnız isnat edilen suçun niteliğindeki ciddiyetle yetinmek en basit hukuk kurallarını dikkate almayan bir ciddiyetsizlik örneği olur. Cumhuriyet Senatosu tutanakları beş tabii üyenin dokunulmazlıklarının kaldırılmasına ilişkin görüşmelerde, hem de hukukçu üyelere isnadın ciddiyetinin yalnız bu açıdan ele alınması örnekleriyle doludur. Oysa isnadın yapılmasındaki ciddiyetsizlik beş tabii üyeye ilişkin isnadın yapılışında olduğu gibi, açıkça ortada olduğu sürece ve delillerin ciddiyetine dair bir karine bulunmadıkça isnadın ciddiyetinden söz edilemez.

Beş tabii üyenin dokunulmazlıklarının kaldırılması isteminde siyasi maksatlara dayanıldığı bir çok bakımdan ortadadır Şöyle ki bu işe ilişkin dosyada tek dayanak aynı zamanda 21 Mayıs suçlusu durumunda olan Yasemin Orhon'un 5/6/1963 günü Ankara Merkez Komutanlığında teype alınan ifadesidir. Bu ifade de birbirinden ayrı yedi çeşit suç isnadı olduğu halde bunlardan altısı üzerinde kovuşturma açılmayarak sadece Cumhuriyet Senatosu tabii üyelerinin adlarının geçtiği M. D. O. dolayısıyla kovuşturmaya girişilmesi tabii üyelik müessesesini yıpratmağa yönelik ve böylece siyasi maksat güden bir davranıştır.

Eski Hava Kuvvetleri Komutanının 22/2/1967 günündeki açıklamalarında on bir eski havacı subayın ve ordu içindeki öteki ihtilâlcı grupların nasıl çalıştıklarına dair doküman ve kendi el yazıları ile belgeler bulunduğunu, gerekirse bunları vereceğini belirtmesine karşılık dosyada Yasemin Orhon'a ait, teypten daktilo edilmiş ifadeden başka bir şey bulunmamaktadır. Bu da tabii üyelik müessesesi üzerinde tartışma açmaya yönelik bir çabanın siyasî belirtisidir. Yasemin Orhon'un teypteki ifadesi daha önce Sıkı Yönetim adlı makamlarınca takipsizlik kararı ile sonuçlandırılmıştır. Bu bakımdan araştırma yapılmaksızın kovuşturma açılması tabii üyelik müessesesinin hedef siyasi maksadın başka bir yönüdür.

Yasemin Orhon 21 Mayıs'a katıldığını teypin son sayfaya rastlayan bölümünde açıklamış; M.D.O. içinde bulunduğunu da ikrar etmiştir. Dosyada sanık durumuna sokulmayışının elbette bir siyasî yönü olmak gerekir.

Teyple alman ifade de S.D.K. ve Eminsu için aynı derecede ağır suçlamalar vardır. Teyp ifadesinin ikinci sayfasında kimi kişilerin adları ve kimlikleri açıklanarak bu yeraltı örgütleriyle ilişkileri üzerinde bilgi verilmiştir. Bunlar hakkında kovuşturmaya geçilmemesi için niteliğe göre değil, sanıkların kişiliğine göre soruşturma açıldığı kanısını uyandırmaktadır.

Adi ve haysiyet kırıcı bir çok dokunulmazlık dosyaları yıllarca Komisyonda tutulup, kamu oyunundan saklanırken tabii üyelerin dokunulmazlığı işinin, uzatılarak Cumhuriyet Senatosu Komisyonunda ve Genel Kurulundaki davranışlarla ve bir bölüm basında yapılmasına fırsat verilen aleyhte yayınlarla böylesine geniş istismara konu edilmesi elbette ki siyasî maksat taşır.

b) Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi Şükran Özkaya'nın sözlü açıklaması: (1968/73 ve 78 sayılı işler)

Komisyonun dokunulmazlığımızın kaldırılmaması hakkındaki raporuna muhalif kalan üyeler bile isnadın ciddi olmadığını açıklamışlar; Genel Kurul görüşmelerinde dokunulmazlıkların kaldırılmasını isteyenler de dosyanın ciddi olmadığını tekrarlamışlardır. Komisyon Başkanının ve sözcüsünün ayrıntılı konuşmaları da gerçeği belirtmektedir. Dokunulmazlığımızın kaldırılmasını gerekli görenler bunu hiç bir esasa bağlamamışlardır.

Cumhuriyet Senatosu kurulduğundan beri, Anayasa ve Adalet Komisyonunun dokunulmazlığın kaldırılmamasına karar verdiği hallerde şimdiye kadar Genel Kurulda dosya üzerinde konuşulmuş değildir. Zimmet, irtikap, ırza tecavüz ve benzeri suçlardan dolayı gelen işlerde, ikinci derecedeki suç ortaklarının hüküm giydikleri bilinmesine rağmen, kimse konuşmamış, Komisyon kararına uyulmuştur. Böyle davranılması işin içine siyasi maksat girmemesi kaygısındanadır.

Şu tutumun tek istisnası bize ilişkin işte görülmüştür. Bize isnat edilen aynı eylemle suçlandırılmış bir milletvekilinin kendi meclisinin komisyonundan ve Genel Kurulundan yasama dokunulmazlığının kaldırılmaması ve bir yüksek dereceli memurun men'i muhakeme kararı aldıkları bilindiği halde bu dosya üzerinde konuşulması ancak siyasî maksadın var olduğunu gösterir.

Öte yandan delillerin ciddi olup olmadığı Meclisçe takdir edilemeyeceği de ileri sürülmektedir. Böyle bir görüş Meclisi, Adalet Bakanlığından ve dolayısıyla Cumhuriyet Savcılığından gelen istemlerin onanma mevkii durumuna getirir ve dokunulmazlık müessesesini gereksiz kılar.

Bir tek partinin temsilcileri dışında, bütün partili ve partisiz üyeler dokunulmazlığın kaldırılmasına yer olmadığı kararından yana oy kullanmışlardır. Demek ki karşı oy kullananlar sayıca üstün fakat nitelikçe değildir. Millî iradeyi eskisi gibi çoğunluğa bağlayan görüş 27 Mayıs Anayasa'sının ruhuna ve metnine uymaz; Anayasa dışına taşma davranışlarına ve çoğunluğun azınlığa baskı yapmasına yol açar.

Bir de Genel Kurulda aleyhte konuşanların, kimlikleri değil zihniyetleri üzerinde durmak isterim. Bunların çoğunun ya kendilerinin yahut da yakınlarının 27 Mayıs'tan zarar görmüş kimseler oluşu dikkate değer.

c) Cumhuriyet Senatosu Tabîi Üyesi Mucip Ataklı'nın sözlü açıklaması : (1968/69 ve 74 sayılı İşler)

Türk adliyesinin adaletinden asla şüphemiz yoktur. Oraya gidilmeyişin nedenini bir endişeye bağlamaya çalışanlar küçük hesaplar içindedirler. Biz politikada hukuk kurallarını hâkim kılmak, Anayasa egemenliğini bütün kapsamıyla gerçekleştirmeye yardımcı olmak için öncelikle Anayasa Mahkemesinde hesap vermeyi uygun bulduk.

Bildiğim kadariyle M.D.O. yu dört evrede mütalâa etmemiz gerekir:

Birinci evre : 1962 yılı güz ayları içinde gazete sütunlarına geçen ve gizli dağıtıldığı açıklanan bir bildiri ile M.D.O. yu Türk kamu oyu öğrenmiştir. Yine o sıralarda S.D.K. Milliyetçi Mukaddesatçı Güçler, İkinci Kuvayı Millîye, Genç Kemalistler ve başka adlar altında çıkan çeşitli gizli bildiriler kamu oyunu işgal etmekte idi. M.D.O. konusu üzerinde Millet Meclisinde tartışmış olan Gökhan Evliyaoğlu ve Fevzioğlu Savcılıkça tanık olarak dinlenmişlerdir. Bu ifadeler incelenirse benim ve Başkanı olduğum 27 Mayıs Millî Devrim Derneğinin M.D.O. ile hiç bir ilişkimiz bulunmadığı görülür.

İkinci evre : M.D.O. konusu, 22/12/1962 den sonra Talat Aydemir'in karşısındakileri kamu oyunda şüpheli duruma düşürmeği ve önleyici güçleri ilerisi için bertaraf etmeği isteyerek M.D.O. yu üzerimize yıkmaya çalışması ile yeniden kamu oyunu işgal etmiştir.

Üçüncü evre : Bu evre 21 Mayıs'la birlikte başlar. Radyoevinde Yasemin Orhon adında bir Tıp öğrencisi yakalanır. Yanında sonradan Sıkı Yönetim Mahkemesince müebbet hapse mahkûm edilen bir albay vardır. Öğrenci kendi ifadesine göre. Millî Emniyete, Merkez Komutanlığına götürülür; Sıkı Yönetim Mahkemesi Adlî Amirliğine çağırılır. Oralarda, sorguya çekilir; M.D.O. dan, SJD.K. den, Eminsu ihtilâl teşkilâtından söz eder, adlar verir. Söyledikleri hayal mahsulü ve rivayet niteliğinde görülerek Sıkı Yönetim Mahkemesi dahi konunun kovuşturulmasına gitmez.

Bu üç evrede hükümetler gerekli titizliği gösterirler. Ancak delil yetersizliği ve ihbarın ciddiyetten uzak niteliği dolayısıyla bir işleme girişemezler.

Dördüncü ve sonuncu evre : İlk evreden beş yıl sonra. Hava Kuvvetleri Komutanlığının eski Kurmay Başkanı Özkan bir gazetecinin 22 Şubat'a ve 11 Havacı subay olayına ilişkin anılan dolayısıyla basında bir açıklama yapar ve Hava Kuvvetleri Komutanı Tansel'in 22 Şubat'taki tutumuna da dokunur. Gazeteciler Tansel'den demeç almaya çalışırlar. General Tansel önce cevaptan kaçınır; Karargâhında zamanın Millî Savunma Bakanı ile görüştüğünden sonra evinde gazetecileri kabul ederek Özkan'ın açıklamalarına karşılık verir.

Bu karşılıklı, Orduda ihtilâlcî grupların bulunduğu ve bunların el yazıları ile hazırlanmış dosyalarının kendi elinde olduğu; grupların dıştan beslendikleri bir Güvenlik Kurulu toplantısında dosyaların Başbakan'a verilmek istendiği fakat reddedildiği M.D.O. Teşkilâtının Genel Sekreterinin Özkan ve Genel Başkanın Ataklı olduğu; Millî Devrim Ordusu Teşkilâtının Millî Devrim Derneği içinde yer aldığı ileri sürülmüş; Cumhuriyet Savcılığı söylenenleri ihbar sayarak bunlardan yalnız M.D.O. iddiası üzerinde durmuş ve kovuşturmaya geçmiştir.

İlk iki iddia M.D.O. iddiasından daha ağır, üçüncüsü ise ağırlıkça en az M.D.O. isnadı derecesindedir. Bir Başbakanın ihtilâle göz yumması onu ihtilâli yapanlar kadar suçlu kılar. Elinde dosya bulunduğunu söyleyen General Tansel'in ise emri altındakiler arasında bu çeşit davranışları engellememesi; emri dışında olanların durumlarını ilgili mercilere duyurmaması en azından görevi kötüye kullanma ve suç ortaklığına katılma anlamını taşır. Bu iddialar karşısında Savcılığın gereken titizlikle meselenin üzerine eğilmemiş olması dikkat çekicidir.

İddia hayalî ve mesnetsizdir. Elinde böyle deliller bulunsaydı General Tansel bunları çoktan Savcılığa verirdi. Zamanın Başbakanının General Tansel'in teklifini reddettiği iddiası da gerçeği tam olarak yansıtmamaktadır. Bir Millî Güvenlik Kurulu toplantısında böyle bir teklifin yapıldığı doğrudur. Yalnız Başbakanın cevabı meşkûk bırakılmıştır. Başbakan, General Tansel'e Kuvvet Komutanlarının Genelkurmay Başkanlığına bağlı olduğunu hatırlatarak "Elinizdeki dosyaları Genelkurmay Başkanına veriniz. Oradan bana intikal eder." demiştir. General Tansel elinde bulunduğunu iddia ettiği dosyaları neden ne Genelkurmay Başkanına ne de sonradan Başbakan olan zatlara vermemiştir. İşe Savcılık el koyduğuna göre neden dosyalar halâ Adalet mercilerine intikal etmemiştir? İddiaya göre ihtilâlcî gruplar şimdi de vardır. Böyle bir durum, Cumhuriyeti sürekli bir tehdit altında bulundurunur General Tansel bilgileri vermek istemiyorsa niçin böylesine önemli iddiaların delillerini Hükümet Sorumluları ve Cumhuriyet Savcısı kendisinden almak yoluna gitmiyorlar? Bildiğini söylememek ve delilleri saklamak da suçtur.

Açıkça ve kesinlikle söylüyorum ki General Tansel'in iddiaları kişisel hissi ve ruhî nedenlere dayanmaktadır; gerçekte ilgisi yoktur. İddialarını niçin ispatlayamıyor? Ya söyledikleri doğru değildir, delilsizdir; yahut da iddialarının bizimle ilişkisi yoktur; elindekiler bizzat kendi hazırlıklarının dosyalarıdır; ortaya çıkaramıyor.

Biz, General Tansel'in ordudaki ihtilâlcı grupların liderliği hevesini, hayalindeki yüksek makamlara ulaşma imkânını engelledik, baltadık. Aradaki çatışma, bizi itibardan düşürmeye çabalayışı işte böyle hissî bir nedene dayanmaktadır.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesine göre yasama dokunulmazlığının kaldırılabilmesi için önce isnadın ciddî olması gerekir. İsnadın ciddî olması; yeteri kadar delile dayanması ve isnat edilen suçun unsurlarının maddî yönden belirli bulunması demektir. Anayasa ve Adalet Komisyonu sözcüsü meselenin görünüşteki ciddiyet ve ağırlık ile değil dayanaklardaki ciddiyet ve ağırlıkla ölçülmesi gerektiğini söylemiş; "Komisyon mücerret isnat ile bağlı olsaydı ayrıca dosyanın incelenmesine lüzum kalmaz, sadece isnat karar için yeterli olurdu." demiştir.

Gerek Komisyonlarda gerekse Genel Kurul'da lehte ve aleyhte konuşanlar dosya içindekilerin ciddiyetten uzak olduğunu belirtmişlerdir. İddia 21 Mayıs suçluları için kurulan Sıkı Yönetim Mahkemesinde de itibar görmemiştir. Millet Meclisinin aynı isnat altındaki Hatay Milletvekili Özkan'ın dokunulmazlığını kaldırmaması ve Yargıtay 5. Ceza Dairesinin yine aynı suçtan sanık Yargıtay Üyesi Egesel hakkında men'i muhakeme kararı vermesi isnatta ciddiyet olmadığını; açıkça ispatlamaktadır.

İçtüzükte yazılı öteki koşulların gerçekleşmesine gelince: Altı yıllık geçmişi olan bu olay kamu oyundaki etkisini yitirmiştir. Aslında olay dar bir çerçeve içinde kalmış bulunmakta idi. Bugün bir etkisi var ise bunu ancak iddiayı siyasî maksatlarına alet edenlerin tutum ve davranışlarında aramak gerekir.

Dâva siyasî nedenlerle de malûldür. General Tansel'in ancak zamanın Millî Savunma Bakanı ile temastan sonra gazetecilere açıklama yapması; yine Generalin ihtilâlcileri koruduğunu iddia ettiği ve böylece suçlu kıldığı zamanın Başbakanı hakkında bir işlem yapılmamış olması, Adalet Partisi Senato Grubu Başkanının konu üzerinde Genel Kurulda söylediklerindeki siyaset kokusu, tabîî üyelik müessesesinin bu vesile ile Genel Kurulda tartışılması ve yıpratılma meselesi yapılması, gündemin düzenlenmesinde Başkanlık Divanının tutumu. Adalet Partisi eğilimleri basındaki neşriyat, S.D.K. ve Eminsu'ya ilişkin ihbarlar dolayısıyla işleme geçilmemesi işin tüm siyasî bir temele dayandığını gösterir.

Kararın iptali gereklidir,

d) Cumhuriyet Senatosu Tabîî Üyesi Ekrem Acuner'in sözlü açıklaması: (1968/70 ve 75 sayılı işler.)

Kararın İptali için Anayasa Mahkemesine başvurmamış şahsî kaygılardan değil, Anayasa ve hukuk dışına çıkma eğiliminde bulunan kimi siyasî kuruluşları hukuk devleti düzeni içinde tutma çabasından ileri gelmektedir.

Yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması konusunu yeni Anayasa'mız artık yasama organının siyasî bir kararı olmaktan çıkarmış; hukuki bir karar alma niteliğine kavuşturmuştur.

Dâvamızı, işin önce Anayasa'ya sonra da Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü hükümlerine aykırılığı açısından incelemeye çalışacağım.

Komisyonunda ve Genel Kuruldaki görüşmeler sırasında yasama dokunulmazlığının kaldırılmasını isteyenler hep "Tabiî üyelik müessesesinin devamlılık esasına dayandığı; tabiî üyelere bir eylem isnat edilince yasama dokunulmazlıklarının derhal kaldırılması gerektiği" fikrini ısrarla ileri sürmüşler ve Genel Kurulu Ve kamu oyunu bu fikrin etkisi altında tutmağa çalışmışlardır.

Böyle bir görüş, Anayasa'nın yasama dokunulmazlığı ile ilgili hükümlerini tabiî üyeler için işletilmemesi dolayısıyla, temelinden ihlâl etmiş olur. içtüzük, yasama dokunulmazlıklarının kaldırılıp kaldırılmaması konusunda, bütün üyeler hakkında eşit şartlara uygulanacak objektif ölçüler koymuştur. Bu ölçülere uyarsa, ayırım yapılmaksızın bir üyenin dokunulmazlığı kaldırılır; uymazsa kaldırılmaz. Anayasa'nın 70. maddesi tabiî üyeleri, seçimlerle ilgili hususlar dışında öteki üyelerin tabi oldukları statüye bağlamaktadır. Ayırma yapılmasıyla Anayasa'nın 70. ve 79. maddelerinin sözü ve özü ihlâl edilmiştir.

Dokunulmazlığın kaldırılması kararı içtüzüğün 140. maddesinde yazılı objektif ölçülere de uymamaktadır.

Anayasa ve Adalet Komisyonu raporları, Komisyon Sözcüsünün açıklamaları, Genel Kurul görüşme tutanakları, aynı isnat altında tutulan Özkan ve Egesel haklarında yetkili yerlerce alınan kararlar isnadın ciddiyetten tüm yoksun olduğunu göstermektedir.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki açık oylama sonucu, lehte oy kullananların muhalefete, aleyhte oy kullananların oyçokluğuna sahip tek bir siyasî partiye mensup bulunduklarını ortaya koymuştur. Oylar bütün siyasî partiler içinde değişik olarak dağılsaydı sonuç hukukî bir anlaşmazlığa bağlanabilirdi. Oysa aleyhteki oylar çoğunluk partisi içinde kümelenmiş, katılmıştır. Bu oyların sahipleri 27 Mayıs Devriminden beri duygularına yenilmiş kimseler; bir de aynı duygular içindeki belirli ve sınırlı seçmen kitlelerine kendilerini beğendirme de seçilme şansı görmüş olanların.

Yasama dokunulmazlığımızın kaldırılması konusundaki Parlâmento içi ve dışı öteki tertipleri burada dile getirmek istemiyorum. Genel Kurul görüşmelerinde bu tertiplerin hepsi teker teker açıklanmıştır.

V- İNCELEME :

İptal istemini kapsayan dilekçeler ve ekleri kanuna ilişkin raporlar Cumhuriyet Senatosu Başkanlığından ve Başbakanlıktan getirilen belge ve bilgiler, konu ile ilgili Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu görüşme tutanakları, iptal istemine ilişkin Anayasa ve içtüzük hükümleri okunup incelendikten sonra gereği görüldü ve düşünüldü :

A- Şekil yönünden aykırılık iddialarının incelenmesi :

Önce şekil yönünden aykırılık iddialarının incelenmesi ve karara bağlanması gerekli bulunmuş; 1968/79 esas sayılı işte ise sadece usulsüzlük nedeniyle iptali istenmiş olduğundan ilk olarak bu dosya ele alınmıştır.

1. Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun Genel Kurulca reddedilmesi üzerine, yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması konusunda ayrıca oya başvurulmamış olması durumu:

Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonunca Cumhuriyet Senatosu İktüzüğünün Dördüncü Kısım Birinci Bölümüne (Yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması bölümü göre düzenlenen 21/2/1968 günlü 3/608 -14 sayılı raporda :

"Kendilerine, demokrasi prensiplerine aykırı olarak Devletin tek bir fert veya bir zümre tarafından idare edilmesini hedef tutan cemiyet kurmak ve bu cemiyetin faaliyetlerini tanzim, sevk ve idare etmek fiili isnat edilen Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyeleri Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman, Sezai Okan ve M. Şükran Özkaya'nın yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasına dair Başbakanlığın 10/8/1967 tarihli ve 6/2-10571 sayılı tezkerelerine bağlı dosya, Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmekle İktüzüğümüzün 139. ve 140. maddelerinde belirtilen usul ve esaslar dairesinde işleme tabi tutularak, Komisyonumuzun 21 Şubat 1968 tarihli birleşiminde görüşüldü :

Yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması istenilen Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyeleri Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman, Sezai Okan ve M. Şükran Özkaya'ya isnat edilen fiilin vasıf ve mahiyetine göre Anayasa'nın 79. maddesi ile İktüzüğün 139. ve 140. maddeleri uyarınca haklarındaki kovuşturma ve yargılamanın, üyelik sıfatlarının sona ereceği zamana bırakılmasına karar verildi.

Genel Kurulun tavsiyelerine arz edilmek üzere Yüksek Başkanlığa saygı ile sunulur."

denilmektedir. Raporun düzenlenmesine on iki üye katılmış ve bunlardan dördü muhalif kalmışlardır.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 12/12/1968 günlü 13. Birleşiminde rapor açık oylamaya konulurken bir üyenin oylamanın usulünün anlatılmasını istemesi üzerine Başkan "Önce müsaade ederseniz 108. maddenin üçüncü fıkrası gereğince oyların neyi, hangi manayı ifade ettiklerini arzetmek istiyorum efendim. Beyaz oy, raporun kabulünü; kırmızı oy raporun reddini, yani yasama dokunulmazlığının kaldırılmasını, yeşil oy ise çekimserlik manasını tazammun edecektir." demiştir. (Cumhuriyet Senatosu Genel Sekreterliğince gönderilen 13. birleşime ilişkin Tutanak Dergisi örneği-sayfa 76 ve 77).

İptal isteminde bulunan, raporun reddi üzerine komisyonun yeni bir raporla Genel Kurula gelmesi, bir üyenin yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması hakkında önerge vermesi, Başkanın teklifi üzerine Genel Kurulun Yasama dokunulmazlığının kaldırılması konusunda irade ve kararını açıklaması yollarından hiç birine başvurulmadığını; Başkanın açık oylamada renklerin ne anlama geleceği yolundaki açıklamasının oylamanın nasıl olacağı üzerinde bir uyarı niteliği taşıdığını ve bu açıklamanın alınacak karara güvenilir bir destek ve dayanak hazırlayamayacağını; Başkanın Genel Kurulun alacağı kararlara anlam ve yön veremeyeceğini; böylece ortada yasama dokunulmazlıklarının, kaldırılmasına ilişkin hukukça değerli bir karar bulunmadığını; bunun da İktüzüğün 144. maddesinin başındaki bu konuda bir karar alınması zorunluluğuna işaret eden devimin delâlet ettiği hükme aykırı olduğunu ileri sürmektedir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü açık oylama üzerinde önemle durmuş ve herhangi bir yanlışlığa yol açılmaması için, oylamaya başlanmadan önce Başkanın oyların, renklerine göre, neyi ifade edeceğini anlatmasını şart kılmıştır. (İçtüzük : Madde 108 -1 bent, üçüncü fıkra.)

Başkanın söz konusu açık oylamaya geçilirken yaptığı açıklama incelenirse görülür ki, konuşma sadece üzerinde her üyenin adı yazılı bulunan beyaz, kırmızı ve yeşil renkli oy pusulalarının ne anlama geleceğini anlatmaktan ibaret kalmamaktadır. Gerçekten Başkan, beyaz oyun raporun kabulü, kırmızı oyun raporun reddi demek olduğunu; yeşil oyun ise çekimserlik anlamı taşıdığını belirtmiş; ancak bu kadarla yetinmeyerek açıklamasını başka bir yönde genişletmiştir. Öyle ki İçtüzüğün 108. maddesine göre oylamaya başlamadan önce yapılması zorunlu olan uyarmanın sınırı aşılmış; Başkanın, "kırmızı oy raporun reddini yani yasama dokunulmazlığının kaldırılmasını tazammun edecektir." demesiyle raporun reddinin aynı zamanda dokunulmazlıkların kaldırılması kararı niteliğini taşıyacağı iradelerini ona göre açıklamaları için, Genel Kurula önceden duyurulmuştur. Bunun, hukukî sonuç ve etki bakımından yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasının doğrudan doğruya oya konulmasından değişik bir yönü olduğu düşünülemez. Başkanın "yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması" yerine "yasama dokunulmazlığının kaldırılması" deyimini kullanması üzerinde, raporun beş kişiyi kapsadığı bilindiğine göre, ayrıca durmağa yer yoktur.

Demek ki Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu kırmızı oyların raporun reddedildiği anlamına geleceğini, raporun reddedilmesinin de dokunulmazlıkların kaldırılması kararı niteliğinde olacağını, oylamadan önce bilerek iradesini ve kararını belli etmiştir. *Bu yolda yapılmış kesin bir açıklamadan sonra ise yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasının ayrıca oylanması yersiz ve gereksiz düşer. Böyle olduğu için de ortada hukukça geçerli bir karar bulunduğu ve kararın dokunulmazlıkların kaldırılması anlamını ve sonucunu taşıdığını kabul etmek zorunludur. Şu duruma göre Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun Genel Kurulca usulünce reddedilmesi üzerine bununla yetinilerek yasama dokunulmazlığının kaldırılması konusunda ayrıca oya başvurulmaması, inceleme konusu kararın şekil yönünden iptali gerektirir bir neden olamaz.*

2. Cumhuriyet Senatosunun beş tabii üyesi hakkında ayrı ayrı oylamaya başvurulmamış olması durumu:

Yukarıda da görüldüğü üzere Cumhuriyet Senatosunun beş tabîi üyesi hakkında yasama dokunulmazlığı yönünden yapılan inceleme ve işlemde Anayasa ve Adalet Komisyonu, işin Cumhuriyet Savcılığından Adalet Bakanlığına, Adalet Bakanlığında Başbakanlığa, Başbakanlıktan da Cumhuriyet Senatosuna gelişinde olduğu gibi ilgililerin durumlarını bir arada ele almış ve bunları ayırmaksızın tek rapora ve tek sonuca bağlamıştır.

İptal istemine konu olan kararın alındığı Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 13. Birleşiminde bir üye, tabii üyelerden yalnız Sezai Okan'ın dokunulmazlığı konusunda, "ilk şahit beyanında ve teypte adı geçmemiş olması" dolayısıyla ayrı oylamaya gidilmesini önermiştir. Bunun üzerine Başkan, yasama dokunulmazlığının, kaldırılması isteminde beş üyeye isnat

edilen suçun aynı nitelikte olduğunu, delillerin aynı bulunduğunu, tek bir dosya ile Cumhuriyet Senatosuna gönderildiğini, Anayasa ve Adalet Komisyonu beş üyenin durumunu müştereken mütalâa ettiği ve Genel Kuruldaki görüşmeler aynı rapor üzerinde açıldığı için oylamanın da müşterek yapılması gerektiğini; ancak önergeyi oya sunmak zorunda olduğunu belirtmiş ve oylama sonucunda önerge reddedilmiştir. Bundan sonra bir başka üye "beş üyeden her bini bakımından ayrı ayrı oylama" yolunda önerge vermiş; bu önerge de kabul edilmemiştir. En sonunda Anayasa ve Adalet Komisyonu raporu toptan açık oylamaya konulmuş ve oylama redle sonuçlanmıştır. (13.Birleşime ilişkin Tutanak Dergisi örneği : Sayfa : 68-77).

İptal isteminde bulunan, sözlü açıklaması sırasında; ceza sorununun şahsiliği ilkesine, Anayasa'nın 79, 80. ve 81. maddelerinde ilgili Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden öteki hükümlerde olduğu gibi çoğul olarak söz edilmemesine, Türkiye Büyük Millet Meclisinde bu konuda kurulu gelenek bulunduğuna, oylamaların teker teker yapılmasına ilişkin önergelerin yersiz ve zamansız oylandığı ve rapor toptan oya konularak Genel Kurulun tek tek tecelli edecek iradesini gösteremez duruma sokulduğu iddialarına dayanarak kararda bu nedenlerle de şekil yönünden ayrılık bulunduğu görüşünü savunmuştur.

Böylece dilekçede bulunmayan yeni bir iptal gerekçesi ortaya atılmış olmaktadır. 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi, kanunların ve yasama meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya aykırılığı konusunda istemle bağlıdır; fakat ilgililerce ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunluluğunda değildir. Bu hüküm, aynı Kanunun 33. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince dokunulmazlığın kaldırılması kararının iptali istemlerinin incelenmesinde de uygulanır. Şu duruma göre ve olaydaki toplu oylama işlemi Mahkemece de doğrudan doğruya ele alınacak önemde bir konu olduğu için bu gerekçenin daha önce iptal istenmesi ileri sürülmemiş bulunması üzerinde durmağa yer yoktur.

İptal isteminde bulunan iddiasına aykırı olarak birden çok kişileri ilgilendiren yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlerinde her ilgili için ayrı oylamaya gidileceğini buyuran bir hüküm ne Anayasa'da ne de Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde yer almış değildir. Ceza kovuşturmasının açılması veya ceza verilmesi niteliğinde olmayan, sadece yasama meclisleri üyelerini kimi istisnai durumlarda üyelik teminatından sıyrarak adalet karşısında öteki yurttaşlarla bir düzeye getirmekten ibaret bulunan yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlemine, Anayasa'nın 33. maddesindeki "ceza sorununun şahsiliği ilkesine dayanılmak yoluyla yön verilmesi düşünülemez. Yine Anayasa'nın yasama dokunulmazlığına, üyeliğin düşmesine ve bu iki konudaki iptal istemlerine ilişkin 79., 80. ve 81. maddelerinde Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden çoğul olarak söz edilmemesinden ve "bir Meclis üyesi", "bir üye", "ilgili üye" gibi deyimlerin kullanılmasından, destekleyici başkaca açık bir hüküm bulunmadığı için, bir hukuk kuralı çıkarmanın olanağı yoktur. Bu konuda Türkiye Büyük Millet Meclisinde 1956 yılında kurulduğu ileri sürülen geleneğe başlangıçlık edecek işleme gelince: O olayda iptal isteminde bulunanın da açıkladığı üzere, başka başka kimselerce birbirinden ayrı olarak işlenmiş çeşitli eylemler vardır. Eylemler her nasılsa Cumhuriyet Savcılığınca ve Adalet Bakanlığınca tek yazıda birleştirilmiş; fakat Türkiye Büyük Millet Meclisinde birbirinden ayrılmıştır. Durumun eldeki işle benzerliği bulunmadığı ortadadır.

Bununla birlikte *birden çok kişileri ilgilendiren yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlerinde her ilgili için ayrı oylamaya gidilmesi elbette ki en doğru ve sağlam yoldur. İsnat edilen suç ve Komisyonunda varılan sonuç aynı bile olsa ilgililer arasında dayanaklar ve şahsî durumların özelliği bakımından kararı etkileyecek nice farklar bulunması olasılığı daima vardır. Bu gibi hallerde ayrı oylama Genel Kurulun iradesini daha büyük bir serbestlik ve isabetle belli etmesini sağlar.*

Bir yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararında toptan oylamaya gidilmiş olması, o kararın iptalini gerektirecek ağırlıkta bir şekil eksikliği ve aksaklığı mıdır? İşin niteliği, bu konuda değişmez, genel bir kuralın konulmasına elverişli değildir. Doğru olan; her olayın kendi özellik ve ayrıntıları içinde ele alınması, toplu oylamanın Genel Kurul iradesinin yönünü etkilemesi ve değiştirilmesi gibi bir durumun bulunup bulunmadığının araştırılması ve varılacak sonuca göre kararın iptal edilmesi veya edilmemesidir.

İnceleme konusu işin. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda sekiz oturum süren görüşmelerinde söylenenler tutanak dergilerinden izlenirse görülür ki, gerek lehte gerekse aleyhte konuşanlar Cumhuriyet Senatosunun beş tabîi üyesini daima bir bütün olarak ele almışlar; bunlardan birinin veya bir kaçının durumlarında bir ayrılık gördüklerini belli edecek herhangi bir açıklamada bulunmamışlardır. Bir başka deyimle *fikirler beş tabîi üyeden ya hepsinin dokunulmazlığının kaldırılması ya hiç birinin dokunulmazlığının kaldırılmaması yönünde gelişmiştir.* Alt Komisyonun ve Anayasa ve Adalet Komisyonunun raporlarına muhalif kalanların da yine beş tabîi üyenin durumları arasında herhangi bir ayrılık gözetmedikleri görülmektedir. Bu halin istisnası kararın alındığı 12/12/1968 günlü 13. Birleşimde bir üyenin oylama konusunda verdiği önerge'dir. Bu üye, beş tabîi üyeden Sezai Okan'ın ilk şahit beyanında ve teypte adı geçmemiş" olduğunu ileri sürerek hakkındaki oylamanın ayrı yapılmasını istemiş; yukarıda da değinildiği üzere önerge reddedilmiştir. *Beş tabîi üyeden belirli birisine ilişkin oylamanın ayrı yapılması hakkında verilmiş ve içinde o tabîi üyenin adı açıklanmış başkaca bir önerge yoktur, iradelerini beş tabîi üyeden biri veya bir kaç hakkında ayrı yönde kullanmayı düşünen üyeler varsa kendilerinden o yolda konuşmaları veya böyle bir önerge vermeleri beklenirdi. O yolda konuşulmamış veya böyle bir önerge verilmemiş olması, yukarıda da işaret edilen, beş tabîi üye arasında ayrılık gözetmeme, bunları bir bütün olarak ele alma eğiliminin bir başka delili olarak nitelendirilebilir.* Cumhuriyet Senatosunun yine 13. Birleşiminde bir başka üye yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması için ayrı oylamaya gidilmesini önermişse de önergesinde sadece genel olarak "Cezaların ferdiliği" ilkesinden söz etmiş ve ilgili tabîi üyelerden herhangi birinin yönünde bir açıklama yapmamış bulunduğundan kendisini bu konuda Cumhuriyet Senatosuna hâkim görünen iki genel eğilimin dışında saymak yerinde bir davranış olmayacaktır. Ayrı oylamayı ileri süren önergelerin vakitsiz oya konulduğu iddiası üzerinde, sorunun ayrıntı niteliğinde oluşu dolayısıyla ve sonucu etkilemesi düşünülmiyeceği için durulmamıştır.

Açık oylama sonucunu gösteren T.B.M.M. Tutanak Müdürlüğünce onanlı listeye göre Tabîi Üye Sezai Okan hakkındaki oylamanın ayrı yapılmasını öneren üye Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun reddi, yani dokunulmazlıkların kaldırılması, yönünde oy kullanmıştır. Bu üyenin Sezai Okan'ın lehinde oy vermek istediği; fakat toplu oylama yüzünden imkân bulamadığı ve böylece iradesini gereği gibi açıklayamadığı ileri sürülebilir. Burada önemli olan bu oy'un Genel Kurulun karar yeter sayısını zedeleyip zedelediğidir.

Başkan açık oylama sonucunu belli ederken : "Yasama dokunulmazlıkları hakkında Anayasa ve Adalet Komisyonu raporu oylamasına 126 sayın üye katılmış, bunlardan 55 kabul, 64 ret, 3 çekimser, 2 boş, 2 adet de geçerli olmayan oy çıkmıştır." demektedir. (13. Birleşim Tutanak Dergisi Örneği : Sayfa : -77) Ancak açık oylama sonucunu belli eden T.B.M.M. Tutanak Müdürlüğünce onanlı altı sayfalık cetvelde Cumhuriyet Senatosu üyelerinin de adları belirtilmek suretiyle raporu kabul edenler 55, reddedenler 64, oya katılmayanlar 59, çekimserler 3, geçerli sayılmayan oylar 2 olarak gösterilmiştir. Başkanın boş çıktığını söylediği iki oydan burada söz edilmemektedir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün açık oya başvurmayı düzenleyen 108. maddesine göre bu çeşit oylamalarda üzerinde her üyenin adı yazılı beyaz kırmızı ve yeşil renkli oy pusulalarının kullanılması zorunluğu vardır. Karar, lehte ve aleyhte bulunanların sayısına göre belli olur. Çekimserlerin sayısı oyu etkileyemez; yalnız yeter sayıya girer. İptal edilmiş oy pusulaları çekimser sayılarak yeter sayıya dahil edilir.

İçtüzüğün 108. maddesi uyarınca kullanılan oy pusulaları renklerine ve üzerlerindeki üye adlarına göre yukarıda değinilen cetvelde bir bir değerlendirilmiştir. Durum böyle olunca, ***Başkan "boş" dediği oyların da rengi ve üzerinde kullananın adı bulunmayan kâğıt parçalarından başka bir şey olabileceği düşünülemez. Açık oylamada bu çeşit pusulaların yeter sayı hesabında nazara alınmasına İçtüzük hükümleri elverişli değildir. Demek ki oylamaya katılanlar bir başka deyimle oylama sırasında toplantıda bulunmuş sayılmaları gerekenler Başkanın açıkladığı gibi 126 değil 124 üyedir.***

Anayasa'nın 86. maddesi gereğince her meclis üye tam sayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. Toplantıda 124 üye bulunduğu göre karar yeter sayısı yani toplantıya katılanların salt çoğunluğu 63 dür. Oysa 64 üye Komisyon raporunun reddi yönünde oy kullanmıştır. Tabîi Üye Sezai Okan hakkında daha önce ayrı oylama istemiş olan üyenin ret yönünde verdiği oy nazara alınmasa dahi 63 e inecek olan ret oyları gene de karar yeter sayısının altına düşmeyecektir.

Özetlemek gerekirse : Cumhuriyet Senatosu beş tabîi üyesi hakkındaki Komisyon raporunun toptan oya konulmasının Genel Kurul iradesinin yönünü etkilediği ve değiştirdiği düşünülemez. Bu böyle olduğu için de beş tabîi üye hakkında ayrı ayrı oylamaya başvurulması, inceleme konusu kararın şekil yönünden iptalim gerekli kılmaz. Üyelerden İhsan Keçecioğlu, Feyzullah Uslu, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin ve Ahmet Akar bu görüşe katılmamışlardır.

3. Birleştirme Kararı :

Görüşmenin bu evresinde üyelere İhsan Keçecioğlu iptal istemine ilişkin 11 dosyanın birleştirilmesini önermiş; onbir ayrı iptal isteminin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun aynı 12/12/1968 günlü ve 64 sayılı kararına yönelmiş olması, başvuruların hemen hemen aynı zamanda yani 17/12/1968 ve 18/12/1968 günlerinde yapılmış bulunması, dosyaların tümünün Cumhuriyet Senatosu kararında adları geçen beş tabii üyeyi kapsamaması, getirilen belge ve bilgilerin tura dosyalarla müşterek oluşu dolayısıyla ve incelemeyi de kolaylaştıracağı gözönünde tutularak öneri uygun görülmüş ve 1968/69., 70., 71., 72., 73., 74., 75., 76., 77, ve 78 sayılı dosyaların eldeki 1968/79 sayılı dosya ile birleştirilerek incelenmesine üyelere Sait Koçak, Avni Givda, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşı oyları ile ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

4. Komisyon incelemesinin bir ay içinde birleştirilmiş olması durumu :

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 141. maddesinde Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyonun yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında kendilerine havale edilen bir işi en çok bir ayda sonuçlandıracakları yazılıdır. Cumhuriyet Senatosu beş tabii üyesinin yasama dokunulmazlıklarına ilişkin Alt Komisyon raporu, 12/12/1967 ve Anayasa ve Adalet Komisyonu raporu 21/2/1968 tarihli dir. Sadece şu iki tarih dahi işin, bir ay içinde sonuçlandırmadığını göstermeğe yeterlidir

1908/69., 70., 71., 72. ve 73 sayılı işlerde bu durumun İchtüzüğün 141. maddesine aykırı bulunduğ u ve iptal nedeni olduğu ileri sürülmüştür.

Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünün 141. maddesi, dokunulmazlık işlerinin sürüncemede kalmaması için konulmuş bir uyarma hükmüdür. Hükmün, süreye uymayan komisyonları yetkisiz kılacak ve ilgili lehine hak doğuracak bir niteliği yoktur. İchtüzüğün, komisyonların kendilerine havale edilen kanun tasarı ve tekliflerini en çok bir buçuk ay içinde sonuçlandırılıp Genel Kurula göndermemesi halinde tasarı veya teklifin doğrudan doğruya gündeme alınmasının Genel Kuruldan istenmesine cevaz verilmesine karşılık (Madde 36) dokunulmazlık işlerinde böyle bir olanağı tanımaması yukarıdaki görüşü ayrıca desteklemektedir.

Şu duruma göre komisyon incelemesinin bir ay içinde bitirilmemiş bulunması, kararın şekil yönünden iptalini gerektirecek bir neden olamaz.

B- Esas yönünden aykırılık iddialarının incelenmesi :

Anayasa'nın 79. maddesi; seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir Meclis üyesinin, kendi meclisinin kararı olmadıkça, tutulamayacağı, sorguya çekilemeyeceği, tutuklanamayacağı ve yargılanamayacağı kuralını koymuş; yalnız ağır cezayı gerektiren suçüstü halini bu hükmün dışında bırakmıştır.

79. maddenin incelenmesinden anlaşılacağı üzere Anayasa, hangi hallerde yasama dokunulmazlığının kaldırılabileceğini belirtmemiştir. Ancak bu yasama meclislerinin konu üzerinde tam ve salt bir takdir hakları bulunduğu anlamına gelmez. Çünkü yasama dokunulmazlığı müessesesine 79. maddede yer vermekle Anayasa Koyucunun güttüğü erek -ki bu, yasama görevini yürüteceklerin çeşitli çevrelerden gelebilecek baskı ve kaygılardan korunmuş

olarak o görevi gereği gibi yapmalarını sağlamak diye özetlenebilir - böyle bir görüş ve düşünüşle bağdaşmaz. Öte yandan yine Anayasa; 2. maddesiyle, Türkiye Cumhuriyetini bir hukuk Devleti olarak nitelemiştir. Şu duruma göre yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması konusunda bir takım belirli, objektif ölçüler uyarınca davranılması ve bu ölçülerin bir hukuk Devletinden beklenen nitelikte bulunması şarttır.

Nitekim Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde (Madde 140) yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlemlerine ışık tutacak kimi ilkeler yer almıştır. Bu ilkelere göre bir üyeye yapılan suç isnadının ciddiliğine ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasî ereklere dayanmadığına kanaat getirilmesi ve kovuşturma konusu eylemin kamu oyundaki etkisi bakımından yahut üyenin, şeref ve haysiyetini koruma yönünden dokunulmazlığının kaldırılmasında zaruret bulunması halinde yasama dokunulmazlığı kaldırılır.

İnceleme konusu karar, Cumhuriyet Senatosu beş tabii üyesi hakkındadır. Tabii üyelerin öteki üyelere göre birincilerin yasama görevlerinin süresiz, ikincilerin süreli olması dışında ayrı ayrı hükümlere tâbi tutulmaları, Anayasa'nın 70. maddesinin açık ve kesin hükmü karşısında, düşünülemez. Yasama görevinin süresiz oluşunun, yasama dokunulmazlığı bakımından olumlu veya olumsuz hiç bir etkisi olamayacağı ve tabii üyeleri seçilmiş üyelere farklı bir duruma sokamayacağı da yine bu hükmün bir gereği ve sonucu olarak kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Yasama dokunulmazlığının tabii ve seçilmiş üyeler bakımından aynı niteliği taşıdığından böylece ve kısaca değinildikten sonra şimdi, İçtüzüğün 140. maddesindeki sıraya göre işin, isnadın ciddiliği yönünden incelemesine geçilecektir.

1- Isnadın ciddiliği sorunu :

Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyeleri Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman, Sezai Okan ve Mehmet Şükran Özkaya'ya yapılan ve bunların yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasına yol açan isnadın ciddi olup olmadığı konusunda isabetli bir sonuca varmak için isnadın dayanaklarına kadar inilmesi zorunluğu vardır; bu da tabiatıyla delillerin elden geçirilmesini gerektirecektir. Ancak böyle bir tutumun delillerin takdiri ile karıştırılmaması yerinde olur. Delillerin takdiri, hükme yönelen bir tartma, ölçme eylemidir; suçun sübut bulunup bulunmadığını araştırır; görevli yargı yerlerine özgüdür. Anayasa Mahkemesinin burada yapacağı ise, sübut yönünden değil ancak isnadı ciddi olarak nitelemenin mümkün bulunup bulunmadığı bakımından ve sadece bu yönde aydınlanacak kadar, delillerin üzerinde durmaktır.

Ankara Cumhuriyet Savcılığının 7/7/1967 günlü fezlekesine göre Cumhuriyet Senatosu beş tabii üyesine isnat edilen suç, Türk Ceza Kanununun değişik 141. maddesinin 3 sayılı bendine girmektedir. Bu bentte, ereği Cumhuriyetçiliğe aykırı olan veya demokrasi prensiplerine aykırı olarak Devletin tek bir fert veya bir zümre tarafından idare edilmesini hedef tutan cemiyetleri kurmaya tevessül edenler veya kuranlar veya bunların faaliyetlerini tanzim veya sevk ve idare edenler veya bu hususta yol gösterenler için uygulanacak cezalar vardır. Bu çeşit cemiyetlere girenlerin cezaları aynı maddenin 5 sayılı bendinde gösterilmiş; 141. maddede yazılı suçları işleyenlerden suçu ve öteki faileri, son tahkikat açılıncaya kadar, yetkili makamlara ihbar edenler hakkında, ihbarın doğruluğu anlaşılırsa, uygulanacak ceza indirimleri ise 7 sayılı bentte hükme bağlanmıştır.

Görülüyor ki beş tabîî üyeye isnat edilen suç ciddi ve ağırdır. Fakat burada asıl önemli olan ve üzerinde durulması gereken suçun değil yapılan isnadın ciddî olup olmadığıdır. Cumhuriyet Savcılığının yukarıda sözü edilen fezlekesinin başında "Hava Kuvvetleri Komutanı Orgeneral İrfan Tansel tarafından yapılan basın toplantısının, 22 Şubat 1967 tarihli gazetelerde yayımlanan şeklinde, bhusus aynı tarihli Dünya Gazete'sinin 7. sayfa ve 2. sütununda yayımlanan kısmında ihtilâlci faaliyet gösterdiği iddia olunan Millî Devrim Ordusu Teşkilâtı için (... halihazırda M.D.O. İhtilâl Teşkilâtının Genel Sekreteri Hüsnü Özkan'dır. Başkan ise Mucip Ataklı'dır. Bu teşkilât Millî Devrim Derneği içinde bir organdır....) şeklindeki ibareler ihbar telâkki edilerek, "hazırlık soruşturmasına geçildiği belirtilmektedir." Aynı fezlekenin sonlarına doğru ise "... olayın yegâne tanığı Yasemin Orhon ve Güzide Akfırat'ın birbirini tamamlıyan ifadeleri." başlıca delil olarak gösterilmiştir. Şu duruma göre Önce Orhan ve Akfırat'ın Cumhuriyet Savcılığında verdikleri ifadelerin gözden geçirilmesi yerinde olacaktır.

28/3/1967 gününde Ankara Cumhuriyet Savcılığında tanık olarak dinlenen Yasemin Arsan (Orhon); 5/6/1963 günü Ankara Merkez Komutanlığında teypte alınan ifadesinin doğruluğunu kabul ettiğini ve bu ifadeyi aynen tekrarlandığını söyledikten sonra sekiz sayfa tutan ve ana çizgileriyle ilk ifadesinin benzeri olan bir açıklamada bulunmuştur. Bu açıklamanın M.D.O. ile dokunulmazlıkları kaldırılmış tabîî üyeler arasında ilişki kuran bölümleri aşağıya aktarılmıştır.

"1962 yılının başlarında ... Çağlar Kırçak bana M.D.O. diye bir teşkilâtımız var. Bunun gayesi Atatürk inkilâplarını ve 27 Mayıs'ı korumaktır... tampon bir teşkilât olarak tanıttı. Ben de bu teşkilâta girmeyi kabul ettim. Ve beni bu teşkilâta Çağlar Kırçak aldı. Sonradan öğrendiğime göre bu teşkilâtın başında Millî Birlikçilerden Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman ve Şükran Özkaya varmış ve gayeleri askerî birliklerle anlaşarak demokrat idareyi yıkıp bunun yerine askerî bir idare kurmakmış... Bu teşkilâtın toprak üstü teşkilâtını 27 Mayıs Millî Devrim Derneği isminde bir dernek teşkil ediyormuş. 27 Mayıs Millî Devrim Derneği M.D.O. yu gizleyen ve onu kamufle eden teşkilât olarak kurulmuş. Bunun böyle olduğunu... Kırçak'ın evinde yaptığımız toplantılarda ve yine ... Ural'ın evinde yapılan gizli toplantılarda vâki konuşmalardan öğrendim. Bu toplantılarda bazen Ekrem Acuner bulunurdu..." (İfade tutanağı : Sayfa 1 ve 2).

"... M.D.O. Teşkilâtının askerî kolunu Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman ve Şükran Özkaya teşkil ediyordu... (Sayfa 2)

"... M.D.O. nu üst kademede yani askerî kolu teşkil eden Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman ve Şükran Özkaya ile birlikte yaptığı toplantılara Doğudan ve diğer yerlerden bazı albayların gelerek iştirak ettikleri Çağlar Kırçak'tan ve Ekrem Acuner'den duyardım. Fakat bizi bu toplantılara almadıkları için benim görgüye müstenit bir bilgim yoktur." (Sayfa 3)

"... Bu söylediklerim hususunda ve teyp bandında bildirdiğim malûmatlar hususunda elimde herhangi bir doküman yoktur. Ve bu hususta benim söylediğim şekilde bilgi verecek kimse de mevcut değildir." (Sayfa 8)

Görülüyor ki bu açıklamalar, bir göz atılınca hemen anlaşılacağı üzere, isnadın ciddiliği yolunda bir görüşe desteklik edebilecek nitelikte olmaktan çok uzaktır. Öte yandan açıklamaları yapanın kişiliğine ilişkin olarak iki tanığın söylediklerine de kısaca değinmek yerinde olur. Bunlardan biri Cumhuriyet Savcılığına verdiği 26/4/1967 günlü İfadede "... 1963 yılında ... Yasemin Orhon'la tanıştım. Bu kız hafif meşrepli ve her yere girip çıkan bir tiptir ve kendisine pek itimat edilmemesi kanaatındayım." demektedir. İkinci sanığın ise, ki Orhon'un annesi Dr. Güzide Akfırat'tır, 30/3/1967 günlü ifadesinde Cumhuriyet Savcısına söyledikleri şöyledir :

" Bir aralık kızımın S... A.,, ismindeki doktorla samimi olduğunu ve onunla dolaştığını haber aldım. Bu kadın doktoru pek iyi tanımadığım için kızımın ahlakını bozacak diye telâşlandım. Diyarbakır'daki görevimden ayrılarak derhal Ankara'ya geldim.... Kızım Yasemin benim geldiğimi öğrenince pansiyonu ter kederek S.A.nın evine gitmiş ve ben bu eve giderek kızımı aradım ise de kapıyı bana açmadılar. Bir kaç kere bu eve gittim. Her defasında aynı şekilde karşılandım ve sonunda S.A. kızın yanına verilmeyecek diyerek beni refüze etti. Ben mütemadiyen kızımdan endişe ettiğimden Ankara Savcılığına geldim. Kızımın içkiye alıştırıldığını, kurtarılmasını istedim. Savcılık 18 yaşını bitirdiği için birşey yapamayız dedi. Sonra şahsen kızımı kurtarmak için uğraşmaya başladım. Bu aralık kızımın intihara teşebbüs ettiğini öğrendim. Tıp Fakültesinde tedavi altına alındı. Tekrar evime götürmek istedim. S.A mani oldu ve hastahaneden alıp evine götürdü. Tekrar Ankara Savcılığına başvurdum. Yine bir şey yapamadılar. Ben kızımı mütemadiyen takibe devam ettim ve hakkında malûmat almaya ve toplamaya başladım... Neticede kızımı bir doktor arkadaşın oğlu ile evlendirdim ve fakültesini de İzmir'e naklettim. (30/3/1967 günlü ifade tutanağı: Sayfa 1 ve 3).

Cumhuriyet Savcılığı fezlekesinde ifadesi delil olarak gösterilen ve 30/3/1967 ve 4/4/1967 günlerinde tanık olarak dinlenen Dr. Güzide Akfırat'ın yaptığı açıklamaları M.D.O. ve dokunulmazlıkları kaldırılmış tabii üyeler arasında ilişki kuran bölümü de aşağıya aktarılmıştır:

"... Ben kızımı mütemadiyen takibe devam ettim ve hakkında malûmat almaya ve toplamaya başladım. Bu sırada kızımın Dr. S. A. vasıtasıyla Ekrem Acuner'in, Mucip Ataklı'nın Suphi Karaman'm, Millî Birlikçilerden Sezai Okan'ın, Şükran Özkaya'nın... kurmuş oldukları M.D.O. rumuzu ile ifade edilen Millî Devrim Ordusu adı altındaki toprak altı gizli teşkilâtına alındığım ve bu teşkilat hesabına çalıştığım bu teşkilâtın hükümeti devirerek bir dikta rejimi kurmak gayesiyle hareket ettiğini ve bu teşkilâtta bir çok subayın da çalışmakta olduğunu "şuradan buradan öğrendim." (30/3/1967 günlü ifade tutanağı: Sayfa 1 ve 2).

Bu açıklamaların da isnadın ciddiliği görüşüne desteklik edebilecek bir nitelikte olmaktan çok uzak bulunduğu kolayca görülür.

Cumhuriyet Savcılığı, eski Hava Kuvvetleri Komutanı Emekli General Tansel'in gazetelerde çıkan açıklamalarını ihbar sayarak hazırlık soruşturmasına giriştiği halde kendisinin ifadesine başvurmamıştır. Yalnız Adalet Bakanlığına yazdığı 23/2/1967 günlü ve 967/80 sayılı yazı ile (Hava Kuvvetleri Kumandanlığı nezdinde gereken teşebbüsata geçilerek Millî Devrim Ordusu

isimli gizli teşkilâtın halen faaliyette olup olmadığı, teşkilâtın mahiyet ve şekli ve bu teşkilâtın ihtilâlcî mahiyette faaliyet gösterip göstermediği yolunda soruşturmaya esas olabilecek deliller ve vesikalar mevcutsa intikalinin teminini) istemiştir. Adalet Bakanlığının 28/2/1967 günlü ve 6710 sayılı yazısına Gene] Kurmay Başkanlığının verdiği 8/3/1967 günlü ve 3591 - 67 - 497 sayılı karşılıklı (M.D.O. hakkında Hava Kuvvetleri Komutanlığından alınan bazı bilgilerin yedi sayfalık ek halinde sunulduğu) bildirilmekte ve (ilgilere intikaline aracılık edilmesi) istenilmektedir Söz konusu ek ise, fezleke dosyasındaki kâğıtlara göre, 5/6/1963 günü Merkez Komutanlığında teype alınan Yasemin Orhon'un ifadesinin örneğidir. Öte yandan Orhon M.D.O. gizli teşkilâtına girdiğini söylediği ve bu açıklama Akfırat'ın ifadesinde de geçtiği halde kendisi tanık olarak dinlenmiş; 12/7/1967 günlü 967/92-111 sayılı talepname ile haklarında "demokrasi prensiplerine aykırı olarak Devletin tek bir fert veya zümre tarafından idare edilmesini hedef tutan cemiyet kurmak, bu cemiyetlerin faaliyetini tanzim, sevk ve idare etmek ve bu cemiyete girmek" suçlarından ilk soruşturma açılması ve yapılması istenen 19 kişi arasında Yasemin Orhon'un adına rastlanmamıştır. Bunlar da isnadı bir başka bakımdan ciddilikten yoksun kılan olgulardır.

Cumhuriyet Savcılığı fezlekesinde Cumhuriyet Senatosunun beş tabîî üyesi ile birlikte aynı suçtan hakkında ceza koğuşturulmasına girilmek üzere yasama dokunulmazlığının kaldırılması için gereğine başvurulması istenen Hatay Milletvekili Hüsnü Özkan'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına yer olmadığına ilişkin Anayasa ve Adalet Komisyonlarından kurulu Karma Komisyon raporunun Millet Meclisi Genel Kurulunun 21/10/1968 günlü 95. Birleşiminde kabul edildiğine ve bunu belirten 393 sayılı kararın 4/11/1968 günlü ve 13042 sayılı Resmî Gazete'nin 8. sayfasında yayımlandığına burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

Yukarıdanberi açıklananlardan anlaşılacağı üzere Cumhuriyet Senatosunun beş tabîî üyesine yapılan ve dokunulmazlıklarının kaldırılmasına yol açan isnat ciddî değildir. Karar bu nedenle Anayasa'nın 79. maddesinin ereğine ve Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 140. maddesine aykırıdır. Kararın Anayasa'nın 81. maddesi uyarınca, beş üyenin her biri bakımından iptal edilmesi gerekir.

2. Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 140. maddesindeki öteki koşullar bakımından durum :

Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 140. maddesinde yasama dokunulmazlığının kaldırılması için isnadın ciddiliği şartı dışında; yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasî maksatlara dayanmadığına kanaat getirilmesi ve koğuşurma konusu olan eylemin kamu oyundaki etkisi bakımından yahut üyenin şeref ve haysiyetini koruma yönünden dokunulmazlığının kaldırılmasında zaruret bulunması halleri de yer almıştır. İptal istemi dilekçelerinde ve sözlü açıklamalarda inceleme konusu karara bu yönlerden de ilişilmektedir. Ancak kararın, isnadın ciddî olmaması nedeniyle iptali gerekli görüldüğüne göre 140. maddede yazılı öteki yönler bakımından işin incelenmesine artık yer olmamak gerekir.

VI. Sonuç :

Cumhuriyet Senatosu tabii üyeleri Mucip Ataklı, Ekrem Acuner, Suphi Karaman, Sezai Okan ve Mehmet Şükran Özkaya'nın dokunulmazlıklarının kaldırılması işinde :

1- a) Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca reddedilmesi üzerine bununla yetinilerek yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması konusunda ayrıca oya başvurulmamasının, kararın şekil yönünden iptalini gerektirmediğine oybirliği ile;

b) Beş tabii üye hakkında ayrı ayrı oylamaya başvurulmamasının, kararın şekil yönünden iptalini gerektirmediğine üyelerden İhsan Keçecioğlu, Feyzullah Uslu, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin ve Ahmet Akar'ın karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

c) Komisyon incelemesinin bir ay içinde bitirilmemiş olmasının, kararın şekil yönünden iptalini gerektirmediğine oybirliği ile;

2- a) İsnadın ciddî olmadığına; Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun, yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması niteliğinde olan 12/12/1968 günlü ve 64 sayılı kararının bu nedenle Anayasa'nın 79. maddesinin ereğin ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesine aykırı bulunduğu ve bu yönden Anayasa'nın 81. maddesi uyarınca, beş üyenin her biri bakımından iptaline oybirliği ile;

b) Bu sonuca göre sözü geçen 140. maddede yazılı öteki yönlerin incelenmesine yer olmadığına oybirliği ile;

2/1/1969 gününde karar verildi.

Başkanvekili Lütfi Ömerbaş	Üye İhsan Keçecioğlu	Üye Salim Başol	Üye Feyzullah Uslu
Üye A. Şeref Hocaoğlu	Üye Fazlı Öztan	Üye Hakkı Ketenoglu	Üye Fazlı Uluocak
Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda	Üye Muhittin Taylan	Üye İhsan Ecemiş
Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar	Üye Muhittin Gürün	

KARŞI OY YAZISI

İstemde bulunanlar, ceza sorumluluğunun kişisel olması nedeniyle, aynı işlemin ortakları olsalar bile, dokunulmazlığı kaldırılanlar için Senato Genel Kurulunca ayrı ayrı kararlar verilmesi zorunlu iken bu kurula saygı gösterilmemiş olmasını iptal nedenleri arasında ileri sürmüşlerdir.

Cumhuriyet Senatosunca verilen dokunulmazlığın kaldırılmasına ilişkin kararlar, bir cezalandırma kararı değildir. Ancak sanıkların durumları bakımından üzerlerine atılan eylemde ortaklık söz konusu olsa bile, değerlendirmede herkesin durumu başka başka olabileceğinden, dosya ve deliller aynı dahi olsa ayrı ayrı oylamaların yapılması ve kararların verilmesi, işin niteliği gereğince zorunludur. Bundan başka bu zorunluk, ilk önce Senato İçtüzüğü'nün 140. maddesinin birinci fıkrasında sayılmış bulunan dokunulmazlığın kaldırılması koşullarının herkes bakımından ayrı ayrı

düşünülp değerlendirilmesinin gerekli olmasından doğmaktadır. Bu gereğin yerine getirilmeyerek dokunulmazlığı kaldırılacakların hepsi için tek bir oylamaya başvurulmuş ve tek bir karar verilmiş olması iptal nedenidir. Çünkü içtüzüğün sözü edilen hükmüne aykırı davranılmış bulunmaktadır ve bu aykırılık, kararı değiştirilebilecek bir nitelik göstermektedir.

Bundan başka, bu olayda Senato Üyesi Deliveli'nin, Sezai Okan'ın durumunun öbür Senato üyelerinin durumuna benzemediği yollu sözleri dahi oylamanın her bir Senato Üyesi için ayrı ayrı yapılmasını ayrıca zorunlu, kılmaktadır. Bu nedenlerle istem konusu dokunulmazlığın kaldırılması kararının ilk önce biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu kabul edilerek iptaline karar verilmesi gerekli iken bu yönlerin gözönünde tutulmamış olmasını hukuka aykırı bulmaktayız ve kararın bu yönüne karşıyız.

Üye Feyzullah Uslu	Üye Muhittin Taylan	Üye Recai Seçkin

KARŞI OY YAZISI

Yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması istenen Cumhuriyet Senatosunun beş tabii üyesi hakkındaki oylamanın ayrı ayrı yapılmamış olması bakımından istem konusu dokunulmazlığın kaldırılması kararının Anayasa'ya aykırı olduğu kabul edilerek önce şekil yönünden iptaline karar verilmesi gerektiğine dair sayın Recai Seçkin'in yukarıdaki karşı oy yazısına katılıyorum.

Üye İhsan Keçecioğlu

KARŞI OY YAZISI

1- Onbir dosyanın birleştirilmesi:

Anayasa Mahkemesinde birbirleriyle yakın ilişkisi olan işlerin birleştirilmemesi ve her birinin ayrıca karara bağlanması bir usul geleneği olarak yerleşmiştir. Bu tutumun bir çok örnekleri vardır. Söz gelimi 20/3/1968 günlü ve 1036 sayılı kanunun iptali için açılan 1968/15, 1968/17 ve 1968/18 esas sayılı dâvalarda; aynı yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının İptali istemiyle yapılan 1967/22. 1967/23 ve 1967/24 esas sayılı başvurmalar; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 1. maddesine yönelen 1966/3, 1966/4, 1966/5, 1966/6 esas sayılı dâvalarda; konusu 1965 yılı Bütçe Kanununun bir hükmünün iptali olan 1965/19, 1965/20, 1965/21 esas sayılı dâvalarda birleştirmeye gidilmemiş ve bunların her biri ayrı karara bağlanmıştır.

Eldeki işte bu yerleşmiş usulün değiştirilmesini gerekli kılan hiç bir haklı neden bulunmadığı gibi on bir dosyanın birleştirilmesi özellikle gerekçeli kararı uzatacak ve yazılmasını güçleştirecektir. On bir işin tek karar sayısı alması da. Mahkemenin çalışmalarını eksik yansıtacağı için, ayrı bir sakınca sayılmalıdır. Öte yandan on bir dosyanın Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun aynı 12/12/1968 günlü ve 64 sayılı kararına yönelmiş bulunduğu ileri sürülmekte ise de bilindiği gibi bu karar tek kişiye ilişkin değildir; Cumhuriyet Senatosunun beş tabii üyesi hakkındadır ve iptali istemlerinin on tanesinde Cumhuriyet Senatosu kararı tabii üyelerin her biri yönünden tek tek ele alınmıştır. Aynı tabii üyeyi ilgilendiren 1968/69 ve 74. 1968/70 ve 75. 1968/71 ve 76. 1968/72 ve 77. 1968/73 ve 78 sayılı işlerin çifter çifter birleştirilmesi, hiç de gerekli olmamakla birlikte, belki ileri sürülebilir; fakat on

bir dosyanın hele 1968/79 sayılı işe ilişkin incelemenin iyice ilerlemiş, hatta sonuna yaklaşmış bulunduğu bir evrede birleştirilerek toptan incelemeye geçilmesi düşünülemez.

2- Cumhuriyet Senatosunun beş tabii üyesi hakkında ayrı ayrı oylamaya başvurulmamış olması durumu:

Birden çok kişileri ilgilendiren yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlerinde her ilgili için ayrı oylamaya gidilmesini buyuran bir hüküm gerçekten Anayasası'da da Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nde de yer almış değildir. Çünkü böyle davranılması o kadar tabii ve hukukidir ki, bunun ayrıca belirtilmesi yersiz olur. Böyle bir durumda her ilgili için ayrı oylamaya gidilmesi doğru, sağlam ve zorunlu tek yoldur. Zira çoğunluk kararında da belirtildiği üzere, isnat edilen suç ve Komisyon'da varılan sonuç aynı bile olsa ilgililer arasında dayanaklar ve şahsî durumların özelliği bakımından kararı etkileyecek ince farklar bulunması olasılığı daima vardır. Bu gibi hallerde ancak ayrı oylama Genel Kurul'un iradesini, oylama sırasındaki, yani en son yönüyle, tüm serbestlik içinde ve isabetle belli etmesini sağlar.

Bir yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararında toptan oylamaya gidilmiş olması o kararın iptalini gerektirecek ağırlıkta bir şekil eksikliği ve aksaklığıdır. Genel kural bu olmalıdır. Çünkü çoğunluk kararında belirtildiğinin aksine, toplu oylamanın Genel Kurul iradesinin yönünü etkilemesi ve değiştirmesi gibi bir durumu bulunup bulunmadığının başarı ile araştırılması ve gerçeği yansıtabilecek bir sonuca varılması mümkün değildir.

Komisyonlarda ve Genel Kurul'daki konuşmalar bir takım eğilimleri gösterebilir; fakat bu eğilimler ancak açıklandıkları anlar için geçerlidir ve hiç bir zaman oyun o yönde belireceğinin teminatı değildir. Söz alanların sonradan fikir değiştirmeleri ve tam ters yönde oy kullanmaları olasılığı daima vardır; bir çok kimselerin konuşmamaları ve görüş ve kararlarını sadece oylarıyla belli etmeleri de olağandır. Bir Genel Kurul'un iradesi, hele görüşmeler günlerce sürmüşse, konuşulanlarla değil ancak oylarla ve oylara dayanan kararlarla kendini açığa vurur. Genel Kurul, eldeki işte olduğu gibi, toplu oylama ile ilgililerin her biri hakkındaki görüş ve iradesini gereği gibi açıklamaktan yoksun bırakılmışsa oturumlarda konuşulanlardan veya konuşulmayanlardan Genel Kurul'un iradesinin yönünü çıkarmağa girişmek yalnız varsayıma ve biraz da hayal gücüne dayanan bir çaba olur. Bu, hukukça geçerli bir yol değildir; gerçeği hiçbir zaman ortaya çıkaramaz.

Bir an için çoğunluğun görüşüne ve olayda uyguladığı usule uyulması düşünülürse gene de çoğunlukça varılan sonuçta isabet olmadığı ortaya çıkacaktır. Çoğunluk beş tabii üyeden Sezai Okan hakkında ayrı oylamayı öneren üyenin, önergesinin kabul edilmemesi üzerine, tabii üyelerden beşinin birden yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması yönünde kullandığı oy sayılmadığı takdirde Komisyon raporunun reddi yönündeki oyların, 64'ten 63'e ineceği; karar yeter sayısının ise zaten 63 olduğu ve böylece yetersayısının zedelenmediği düşüncesindedir.

Beş tabii üyenin durumları arasında fark gözeten üye tek kalsa idi, çoğunluğun görüşü ve uyguladığı usul uyarınca, sonuç doğru olacaktı. Oysa beş tabii üyenin durumları arasında fark gözeten bir başka üye daha çıkmıştır. Bu üye, "Dokunulmazlıkların kaldırılması istenen sayın tabii Üyelerin

dokunulmazlıklarının cezaların ferdiliği hususu gözönüne alınarak ayrı ayrı oylanmasını arz ve teklif ederim" yolunda bir önerge vermiştir. (Cumhuriyet Senatosunun 12/12/1968 günlü 13. Birleşimine ilişkin Tutanak Dergisi Örneği Sayfa 74) Önerge, önergeyi verenin beş tabîi üyenin durumlarının birbirlerinden farklı gördüğünü ve oyunu her birinin durumuna göre kullanmak istediğini açıklar niteliktedir. Bu düşüncede olan bir kimseden önergesinde belirli bir takım adları ileri sürmesi beklenemeyeceği gibi kendisinin oylarının yönünü önceden belli etmeme kaygısında bulunabileceği de akla gelmelidir. Oysa çoğunluk, tutumundan üyenin bu konuda Cumhuriyet Senatosuna hâkim görünen iki genel eğilimin; beş tabîi üyenin ya hepsinin dokunulmazlığını kaldırmak, ya hiçbirinin dokunulmazlığını kaldırmamak eğilimlerinin dışında sayılamayacağı sonucunu çıkarmak gibi Türkçeyi ve mantığı zorlayıcı bir anlayışa varmaktadır.

Önerge kabul edilmemiş (Aynı Tutanak Dergisi - Sayfa 75) ve önergeyi veren üye de Komisyon raporunun reddi yönünde oy kullanmıştır. (T.B.M.M. Tutanak Müdürlüğünce onanlı açık oylama listesi - Sayfa 2) Demek ki bu üye de beş tabîi üyeden biri veya birkaçı lehinde oy vermeyi düşündüğü ve bunun yolunu bulmaya giriştiği halde imkânsızlık içinde kalarak oyunu beş tabîi üyenin tümünün aleyhine kullanmış; böylece iradesini gereği gibi açıklayamamıştır. Toplu oylamanın, bu üyenin oyu yüzünden. Genel Kurul iradesinin yönünü etkilediği ve değiştirdiği ortadadır. Çoğunluk Sezai Okan için ayrı oylama isteyen üyenin oyunu saymadığına göre bu üyenin oyunun da hesaba katılmaması gerekir. Hesaba katılmayınca da Komisyon raporunun reddi yönünde verilen oylar 62'ye yani karar sayısının altına düşecek ve 64 sayılı kararın bu yönden iptali zorunlu olacaktır.

Özetlenecek olursa : Cumhuriyet Senatosunun beş tabîi üyesi hakkında ayrı ayrı oylamaya başvurulmaması ve işin toptan oylanması kararın iptalini gerektirecek ağırlıkta bir şekil eksikliği ve aksaklığıdır. Çoğunluğun görüşüne uyulması halinde de kararın iptal edilmesi yine zorunlu olur. Aksine karar verilecek şekil yönünden iptale gidilmemesinde isabet yoktur.

3- Sonuç :

Anayasa Mahkemesinin 1968/79-1969/1 sayılı ve 2/1/1969 günlü kararına yukarıda belirtilen yönlerden karşıyız.

Üye İhsan Ecemiş	Üye Avni Givda	Üye Ahmet Akar

Sayın Avni Givda ve arkadaşlarının karşı oy yazısının 1. bendindeki görüşe katılıyorum. Bu nedenle çoğunluk kararına bu yönden karşıyım.

Üye Sait Koçak

Resmi Gazete tarih/sayı: 17.6.1970/13521**Esas Sayısı: 1969/24****Karar Sayısı: 1969/50****Karar günü: 30/9/1969****İtiraz yoluna başvuran: Tarsus Sulh Ceza Mahkemesi**

İtirazın konusu: 6831 sayılı Orman Kanununa Bir Madde Eklenmesine Dair 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü Kanunun (yayımlı: 17/7/1968 günlü ve 12952 sayılı Resmi Gazete) Anayasa'nın 12., 42., 45. ve 131. maddelerine aykırı bulunduğu yolunda müdahil Orman Genel Müdürlüğü avukatınca ileri sürülen iddianın, mahkemece ciddi olduğu kanısına varılmış ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

I. OLAY

Devlet ormanından kesilmiş kaçak kereste taşımak eyleminden dolayı 6831 sayılı Kanunun 108. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle sanık hakkında açılan ve Tarsus Sulh Ceza Mahkemesinin 966/9 esas sayısını almış bulunan dâvanın duruşması sırasında müdahil Orman Genel Müdürlüğü avukatı, 6331 sayılı Orman Kanununa Bir Madde Eklenmesine Dair 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü Kanunun, Anayasanın 12. ve 42. maddelerinin ikinci fıkralarına, 45. maddesine ve 131. maddesinin birinci, üçüncü ve altıncı fıkralarına aykırı olduğunu ileri sürmüş ve mahkeme, iddianın ciddi olduğu kanısına vararak Anayasa Mahkemesine başvurulmasına ve dâvanın geri bırakılmasına 14/9/1968 gününde karar vermiştir.

II. İTİRAZA İLİŞKİN GEREKÇELER :

1- Anayasa'ya aykırılık iddasında bulunan Orman Genel Müdürlüğü avukatının gerekçesi özeti:

a) Anayasa'nın 12. maddesinin ikinci fıkrası kişilere ailelere, zümrelere, sınıflara imtiyaz tanınmasını yasaklamıştır. 1056 sayılı yasa ise orman kanununa aykırı davrananlarla öteki yasalara aykırı davrananlar arasında ayırım yaparak birincileri, ikincilere göre imtiyazlı duruma getirmektedir. Söz gelimi İçel Barosu bölgesindeki öteki suçlular asgarî ücret tarifesine göre en az 225 lira ve en çok 675 lira vekâlet ücretine mahkûm edilirken orman suçlusu, hâkimin takdirince, 25 kuruş, 25 lira, nihayet en çok 112.50 lira vekâlet ücreti ödemeye mahkûm edilebilecektir.

b) 3904 sayılı kanunun 7. maddesi aracılığıyla ve 1389 sayılı kanun uyarınca Orman İdaresi lehine hükmedilip tahsil olunan vekâlet ücretinin tümü dâvayı takip eden avukatla hukuk müşavirliği kuruluşundakiler arasında bölüşülmektedir. Yani bu para aslında Genel Müdürlüğün değil, yasada sayılan görevlilerin kanuni hakkıdır; onların geçimlerini sağlamaya yarar. 1056 sayılı yasa, bu ek istihkakta büyük bir azalmaya yol açmıştır. Anayasa'nın 42. maddesinin ikinci fıkrasıyla Devlete, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, iktisadî ve malî tedbirlerle çalışanları koruma, çalışmayı destekleme, işsizliği önleyici tedbirleri alma ödevini vermesine karşılık, 1056 sayılı kanun, bu hükümlerin tersine işleyecek bir nitelik taşımaktadır.

c) Anayasa'nın 45. maddesi Devleti, çalışanların yaptıkları işe uygun ve İnsanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlamalarına elverişli adaletli bir ücret elde etmeleri için gerekli tedbirleri almakla yükümlü tuttuğu halde 1056 sayılı yasa, öteki avukatlarla aynı koşullar altında çalışan Orman İdaresi avukatlarının durumunu adalete aykırı olarak bozmuş ve ücretlerini düşürmüştür.

ç) 1056 sayılı kanun ormanların korunması ile doğrudan doğruya ilişkisi bulunan Orman İdaresi avukatlarının yavaş yavaş işten ayrılmalarına ve orman davalarının gereği gibi savunulamamasına yol açacaktır. Bu yasa orman suçu işleyecekleri yüreklendirecek; bunlara ilerisi için daha büyük ümitler verecek bir niteliktedir. Şu haliyle de Anayasa'nın 131. maddesinin birinci, üçüncü ve altıncı fıkralarına aykırıdır.

2- Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi gören mahkemenin gerekçesi özet:

a) 1056 sayılı yasa Orman Kanununa aykırı davrananlarla öteki yasalara aykırı davrananlar arasında ayırma yaparak birincileri ikincilere göre imtiyazlı duruma getirdiği için Anayasa'nın 12. maddesinin İkinci fıkrasına aykırıdır.

b) 1056 sayılı kanunda Orman İdaresi lehine hükmedilecek vekâlet ücretlerinden söz edilmekte ise de aslında bu ücretler 3904 sayılı yasanın 7. maddesi aracılığı ile 1389 sayılı yasa uyarınca idare avukatlarının ve hukuk müşavirliği kuruluşunda çalışanların kanunî haklarıdır. Onlara geçimlerini sağlamak ve gayetlerini arttırmak üzere verilir. Orman İdaresi avukatları vekâlet ücreti paylarını hesaba katarak hizmete girmişlerdir. 1056 sayılı yasa, bunların gelirini azaltmakta kazanılmış haklarını ihlâl etmekte; geleceklerini kararsız ve güvensiz kılmaktadır. Kanun bu yönüyle, Anayasa'nın 42. maddesinin ikinci fıkrasına aykırıdır.

III- YASA METİNLERİ :

1- İtiraz konusu Kanun :

İtirazın konusu olan 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü kanun şöyledir :
(Madde 1- 6831 sayılı Orman Kanununa aşağıdaki madde eklenmiştir :

Ek Madde 1- Bu kanunun kapsamına giren suçlardan dolayı açılmış olup Orman idaresince müdahil sıfatı ile ve avukat marifetiyle takip edilen ceza davalarında idare lehine takdir edilecek maktu ve vekâlet ücreti, davanın mahiyeti ve avukatın sebbeden mesaisi nazara alınmak suretiyle avukatlık asgarî ücret tarifesinde yazılı asgarî miktarının yarısını geçmemek üzere takdiren hükmolunur.

Madde 2- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 3- Bu kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.)

2- Dayanak olarak ileri sürülen Anayasa hükümleri:

1056 sayılı kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddia ve itirazı desteklemek üzere ileri sürülen Anayasa hükümleri şunlardır:

(Madde 12/2- Hiçbir kişiye aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz.)

(Madde 42/2- Devlet, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için, sosyal, iktisadî ve malî tedbirlerle çalışanları korur ve çalışmayı destekler; işsizliği önleyici tedbirler alır.)

(Madde 45- Devlet, çalışanların, yaptıkları işe uygun ve insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlamalarına elverişli adaletli bir ücret elde etmeleri için gerekli tedbirleri alır.)

(Madde 131/1, 3, 6- Devlet, ormanların korunması ve ormanlık sahaların genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir.

Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez.

Orman suçluları için genel af çıkarılamaz; ormanların tahribine yol açacak hiçbir siyasî propaganda yapılamaz.)

IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İç tüzüğünün 15. maddesi uyarınca 10/10/1968 gününde Başkan Vekili Lûtfi Ömerbaş, Üye İhsan Keçecioglu, Salim Başol, A. Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet, Akar, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün'ün katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında Anayasa'ya aykırılığı iddiası sırasında sanığın duruşmada bulunup bulunmadığı ve bu konudaki savunmasının ne olduğu anlaşılamadığından 44 sayılı kanunun 27. maddesinin 2 sayılı bendine uygun olarak eksik tamamlanmak üzere dosyanın geri çevrilmesine üyelerden Salim Başol, Sait Koçak ve Muhittin Gürün'ün esasın incelenmesinin gerektiği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Tarsus Sulh Ceza Mahkemesinin 966/9 sayılı ve 6/5/1969 günlü yazısına bağlı olarak gelen kâğıtlara göre dosyadaki eksikliğin tamamlandığı anlaşıldığından Anayasa'nın 151. ve 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı kanunun 27. maddelerine uygun bulunduğu görülen işin esasının incelenmesi 29/5/1969 gününde oybirliği ile kararlaştırılmıştır.

V- ESASIN İNCELENMESİ :

İtirazın esasına ilişkin rapor, mahkemenin 966/9 sayılı ve 6/5/1969 günlü yazısına bağlı olarak gelen gerekçeli karar ve ekleri, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kanun; aykırılık iddiasına dayanaklık eden Anayasa hükümleri; bunlarla ilgili gerekçeler ve Meclis görüşme tutanakları ve konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

1- 1036 sayılı kanun hakkındaki Anayasa'ya aykırılık iddiasının daha önce başka itirazlar dolayısıyla incelenmiş bulunması durumu:

1056 sayılı kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddia ve itirazlar daha önce 1958/39, 42, 45, 54, 68 ve 1969/6 esas sayılı işler dolayısıyla ve bu dosyalar birleştirilmek suretiyle incelenmiş ve kanunun şekil ve esas yönlerinden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazların reddine 3/4/1969 gününde oyçokluğu ile ve 1969/15 sayılı karar verilmiştir.

Görüşmelerin başında üyelerden Şeref Hocaoglu ve Muhittin Gürün şu duruma Anayasanın Anayasa Mahkemesi kararlarının kesinliğini ve bağlayıcılığını saptayan 132. maddesi hükmüne göre konunun yeniden incelenemeyeceğini ileri sürmüşlerdir.

Anayasanın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesinin iptal kararları karar tarihinde, ve eğer ayrıca yürürlük günü belirtilmiş ise o günde iptal eylediği mevzuatı yürürlükten kaldırır. Yürürlükte bulunmayan bir kanunun, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülemeyeceğine göre böylece

çözümlemiş konuların bir daha mahkemeye gelmesi düşünülemez. Davanın veya itirazın reddine ilişkin kararların birincilerden farklı nitelikte olduğu ortadadır. Bunlara konu olan hükümler yürürlükte kalmış ve kararlar belirli durumlara ve koşullara dayanmakta bulunmuştur. Durumların ve koşulların değişmesi halinde sonucun da değişik olması gerekir. Böyle bir değişimin bulunup bulunmadığı ise ancak inceleme sonunda anlaşılabilir. Kaldı ki incelenecek olan eski dava ve itiraz değil, yeni bir dava veya itirazdır. Aksini düşünmek; bir kısım hükümlere dokunulmazlık tanımak, bu hükümler hakkında yargı mercilerinin yetkilerini kullanmalarını önlemek, hukuki görüşleri dondurup ebedileştirmek olur. Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının böyle bir ereği bulunduğu düşüncesini destekliyecek doyurucu bir kanıtın ileri sürülmesi mümkün değildir. Şu duruma göre 1056 sayılı kanunun daha önce başka itirazlar dolayısıyla incelenmiş ve Anayasa'ya aykırı görülmemiş bulunmasının aynı kanunun 1969/24 esas sayılı dosyada yeniden incelenmesine engellik edemeyeceğine üyelerden Şeref Hocoğlu ve Muhittin Gürün'ün karşı oyları ile ve oyçokluğu ile karar verilerek bundan sonraki sorunun görüşülmesine geçildi.

2- 1056 sayılı kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu:

1056 sayılı kanunun Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edildiği sıralardaki Meclis Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla kanunun şekil yönünden Anayasaya aykırı olup olmadığı sorunu ortaya çıkmakta bulunduğundan önce bu sorunun çözülmesi gerekecektir. Her ne kadar müdahil avukatının ve mahkemesi aykırılık konusunda ilgililerce ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda bulunmadığı ve istemle bağlı kalmakla birlikte başka gerekçe ile de Anayasaya aykırılık kararı verebileceği için, Anayasa Mahkemesinin şekil yönünü doğrudan doğruya ele alabileceği ve ele alması gerektiği ortadadır.

İtiraz konusu kanun, Millet Meclisince, 4/7/1968 gününde kabul edilmiştir. Bu tarihlerde görevli olan Millet Meclisi Başkanlık Divanının bünyesi içme Türkiye İşçi Partisi grubundan üye alınmamış bulunmakta idi.

Başkanlık Divanının söz konusu durumu incelenirken Anayasa'nın 84. ve 85. maddelerine gözetilmesi yerinde olacaktır.

84 maddenin birinci fıkrasında "Meclislerin Başkanlık Divanları, o Meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur." denilmektedir.

85. maddenin birinci ve ikinci fıkraları ise şöyledir:

"Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını, kendi yaptıkları İçtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları, en az on üyeden meydana gelir."

84 maddenin birinci fıkrası, yalnız başkanlık divanlarının kuruluşuna ilişkin özel bir hükümdür. 85. maddenin yukarıda açıklanan hükümleri ise, gerek meclislerin başkanlık divanlarının kuruluşu, görev ve yetkileri gerekse meclislerin öteki faaliyetleri konusunda yasama meclislerinin içtüzüklerinde öngörülecek, ilkeyi belirtmekte ve genel bir nitelik taşımaktadır.

84 maddenin açık ve kesin olan birinci fıkrası, meclislerde grubu bulunan siyasî partilerin güçleri ne olursa olsun meclislerin başkanlık divanlarında yer alabilmelerini ve katılmanın grupların güçleri oranında olmasını zorunlu kılar. Anayasa koyucusunun bu hükümle güttüğü başlıca erek, divanların görevlerinde yansız davranmalarının sağlanmasıdır. Böyle olduğuna göre, başkanlık divanlarının kuruluşu biçimi tesbit edilirken bütün siyasî parti gruplarına, güçleri oranında üyelikler ayırmalıdır. Bu ilkeye uyulmadan kurulan divanlar Anayasa'ya aykırı düşer Divanların Anayasa'ya aykırı kurulmasına yol açan içtüzük hükümlerinin veya o meclisteki meclis kararlarının, bunlara karşı Anayasa Mahkemesine başvurulduğunda, iptal edilmeleri gerekir. Nitekim bunun bir örneği de vardır.

Millet Meclisinde 1966 yılına kadar olan uygulamalarda Başkanlık Divanına bütün siyasî parti gruplarından güçleri oranında üye alınmakta idi. 1966/1967 yasama yılının başında Anayasa'nın 84. maddesine siyasî parti gruplarından ancak güçleri elverdiği hallerde Başkanlık Divanına üye alınabileceği yolunda anlam verilerek 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararlarla Türkiye İşçi Partisi Grubu, Başkanlık Divanı dışında bırakıldı.

İlgili Partinin dâva açması üzerine, Millet Meclisi Başkanlık Divanının Türkiye İşçi Partisi Grubundan üye alınmaksızın kurulmasına ilişkin bulunan ve içtüzük hükmü niteliğini taşıyan bu iki Millet Meclisi kararı Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 günlü ve E. 1967/6- K. 196Ş/9 sayılı kararı ile iptal edilmiştir 18/9/1968 günlü ve 13004 sayılı Resmî Gazete).

1056 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülüp kabul edildiği sıralarda görevli Başkanlık Divanının bünyesi içine, yukarıda da değinildiği üzere, Türkiye İşçi Partisi Grubundan yine üye alınmamış olduğu görülmektedir. Bu divan, Anayasa Mahkemesince iptal edilen 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararların benzeri bir kararla; Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararı ile kurulmuştur. Anayasa Mahkemesinin yukarıda sözü geçen iptal kararında gerekçesiyle açıklandığı üzere bir içtüzük hükmü niteliğinde olan ve o nedenle de Anayasa'nın 85. maddesi kapsamına giren Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararı, Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçmemiştir.

Burada denilebilirki: 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararı, Anayasa Mahkemesine başvurularak İptal ettirilmediği için 1056 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü sıralarda da yürürlükte bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin yine aynı niteliği taşıyan daha önceki Başkanlık Divanının Anayasa'ya aykırı kurulduğu yolundaki kararı, Millet Meclisince öğrenildikten sonra da Başkanlık Divanı Anayasa'ya uygun duruma getirilemez. Çünkü Millet Meclisinde uygulanan içtüzüğün 4. maddesine göre divanın görev süresi bir yıldır ve bu süre 1968 yılı Kasım ayında sona erecektir. Divanda vakitsiz değişiklik yapılması, içtüzük hükümlerine aykırı düşer. Anayasa Mahkemesi, Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararını kendiliğinden bir yana bırakıp, Anayasa'nın 84. maddesini doğrudan doğruya uygulayamaz. Böyle olunca da Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü kararına dayanarak kurulan Başkanlık Divanının, içtüzük gereğince yenileneceği tarihe kadar geçerli bir kuruluş gibi kabulü gerekir ve bu divanın 1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü birleşimi yönetmiş olması kanunun şekil yönünden iptalini haklı göstermez.

Böyle bir görüşten çıkarılacak sonuç şudur; Ortada bir Millet Meclisi İç tüzüğü Anayasa çatışması vardır. Ancak İçtüzük hükümleri, yürürlükte bulunduğu için, Anayasa kurallarına yeğ tutulmak ve bunlara uyulmak gerekir. Aşağıda ayrıntılarıyla ve Anayasa Mahkemesinin geçmişte kararlarına da dayanılarak belirtileceği üzere böyle bir görüşe ve sonuca katılmak mümkün değildir.

Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrasına göre Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasî parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmaları ile kurulur. Bu Anayasa, hükmü Anayasanın 8. maddesinde de belirtildiği üzere, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan bir temel hukuk kuralıdır.

Bu kurala aykırı bir içtüzük hükmü tedvin edilmiş ve hüküm doğrudan doğruya veya dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin eli altına gelmişse ne olacaktır? Hüküm doğrudan doğruya gelmişse, başka deyimle bir dava konusu ise tabiatıyla iptal edilecektir. Böyle değil de, şimdi olduğu gibi, ***bir davanın incelenmesinde hukukî dayanak olarak karşıya çıkıyorsa Mahkeme, kendiliğinden iptale gidemeyeceğine göre hükmü bir yana iterek sorunu Anayasa kuralı uyarınca çözümliyecektir. Anayasa Mahkemesi bu yolda davranmak zorundadır. Tersini düşünmek Anayasa Mahkemesini Anayasa kuralları ile değil, bir kanun veya içtüzük hükmü ile bağlamak olur.*** Böyle bir tutumun ise Anayasa'nın 8. maddesine aykırılığı; Anayasa'nın üstünlüğü ilkesinin korunmasını nasıl güçsüzleştireceği, bütün siyasî parti gruplarının uyuşmaları halinde de Anayasaya aykırı davranışların nasıl hoşgörü ile karşılanmasını gerektireceği ortadadır.

Nitekim iptal yetkisini kullanamadığı bu çeşit durumlarda Anayasa Mahkemesi Anayasa'ya aykırı bir hükmü ihmal etmek; o hükme değil Anayasa kuralına uymak yoluna gitmiştir. Söz gelimi: Anayasa'nın, İptal davasına hakkı olanları açıklayan 149. maddesinde (..... Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunan siyasî partiler veya bunların Meclis gruplarından söz edilmekte; böylece bir siyasi partinin iki meclisten herhangi birindeki grubunun tek başına iptal davası açmaya hakkı bulunduğu hükmü bağlanmış olmaktadır. Buna karşılık 44 sayılı ve 22/4/1962 günlü kanunun iptal davası açmağa yetkili olanlara ilişkin 21. maddesinin 4 sayılı bendinde (siyasî partilerin Türkiye Büyük Millet Meclisi grupları) denilerek Anayasa hükmü bir değişikliğe uğratılmıştır. 1964/26 esas sayılı davada, davayı açanın sadece bir siyasî partinin Cumhuriyet Senatosu grubu olması dolayısıyla dava hakkı sorununun çözülmesi gerekmiş ve çözümlemeye, Anayasa'nın 149. maddesinin açık ve kesin hükmü karşısında 44 sayılı Kanunun 21. maddesinin 4 sayılı bendine uyulamıyacağı belirtilerek Anayasa hükmü uyarınca bir sonuca varılmıştır. (1964/26-1966/1 sayılı ve 13/1/1966 günlü karar 31/5/1966 günlü ve 12310 sayılı Resmî Gazete - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi : Sayı 4; Sayfa : 16, 17).

1967/22 esas sayılı işte de aynı tutum görülmektedir. Bu işin incelenmesinde iptal istemine konu olan işlemle ilgili Millet Meclisi Karma Komisyonunu oluşturan Anayasa ve Adalet Komisyonlarının ikinci toplantı yılı başında usulünce kurulduğu; daha sonra Güven Partisi Millet Meclisi grubu teşekkül ettiğinden siyasi parti gruplarının güçleri oranında kendini gösteren

değişikliğin Meclis faaliyetlerine ve bu arada komisyonların bünyelerine yansıtılmasının sağlanması gerekirken bütün siyasî parti grupları temsilcilerinin Millet Meclisi Başkanının başkanlığında yaptıkları bir toplantıda üçüncü toplantı yılının başlamasına kadar komisyon üyeliklerinin olduğu gibi muhafazası hususunda anlaşarak güçleri oranındaki temsil hakkından vazgeçtikleri; durumun 14/6/1967 gününde 118. Genel Kurul birleşimine sunulduğu ve itirazla karşılanmadığı için kesinleştiği saptanmıştır. Anayasa Mahkemesi, kararında, Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrasında içtüzük hükümlerinin, siyasî parti gruplarının, meclislerin tüm faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceğinin yazılı bulunduğunu; bunun, aslında siyasî parti gruplarının meclislerin bütün faaliyetlerine güçleri oranında katılmalarını buyuran bir temel hukuk kuralı olduğunu ve yine Anayasa'nın 8. maddesi gereğince yasama, yürütme ve yargı organlarını, (idare makamlarını ve kişileri bağladığını; bu kuralın siyasî parti gruplarının uyuşmaları veya Millet Meclisi Genel Kurulunun kabulü ile bir yana bırakılamayacağını belirterek ve komisyonların bünyelerini donduran içtüzük düzenlenmesinin üçüncü toplantı yılının başlamasına kadar devamını kabul etmeyerek bu düzenlemeye değil, Anayasa kuralına uymuş ve başvurma konusu işlemin iptaline gitmiştir. (1967/22-22 sayılı ve 2/8/1967 günlü karar - 25/10/1967 günlü ve 12734 sayılı Resmî Gazete).

Burada Anayasa Mahkemesinin, Anayasa'nın geçici 3. maddesi ve bu madde aracılığı ile Millet Meclisinde uygulanmakta olan içtüzük üzerindeki, yukarıda değinilen kararda yer alan görüşünü bir kez daha açıklamak yerinde olacaktır.

"Anayasa'nın geçici 3. maddesinde, yeni Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için, kendi içtüzükleri yapılmaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükte olan içtüzüğü hükümlerinin uygulanacağı yazılıdır. Yeni İçtüzükler yapılmaya kadar meclislerin çalışmalardan kalmamaları için verilen bu imkânın, içtüzüğün Anayasa ile bağdaşmayan hükümleriyle birlikte harfi harfine uygulanacağı anlamında değerlendirilip genişletilmesi düşünülemez. **İçtüzük hükümleri ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak ve o kurallara uyarlılıkları oranında bir uygulama yeri bulabilir, içtüzükte öngörülmemiş - Anayasa'nın getirdiği yeniliklere ilişkin - konularda veya içtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa'ya uyar bir uygulama yolunun tutulması gereklidir. Aksine bir görüş, içtüzüğü Anayasa'ya eşit, hatta Anayasa'dan üstün tutmak olur. Böyle bir görüşün sakatlığı ise tartışılmayacak kadar ortadadır.**

Esasen içtüzük konusunda uygulamalar, hep içtüzüğün öngörmediği veya Anayasa ile çelişmeye düştüğü hususlarda Anayasa'ya uygun bir yön izlemiştir. Birkaç örnek vermek gerekirse şunlar ileri sürülebilir :

Anayasa'ya göre (madde 85/2 siyasî parti grupları en az on üyeden meydana gelir. İçtüzükte ise sayı ile sınırlama yoktur (madde 22/2 - 12/2/1954 günlü İçtüzükle değişik). Bu konuda tabiatıyla Anayasa'ya uyulmaktadır. Bütçeyi inceleyecek Komisyonun Anayasa'da öngörülen bünyesi (madde 94/2), içtüzüktekinden (yukarıda değinilen madde) farklıdır. Komisyon Anayasa'ya göre kurulmaktadır içtüzüğün Cumhurbaşkanının nutkuna, kanunların

yorumlanmasına ilişkin hükümlerinin (10., 11. 124 ve 125. maddeler) uygulama yeri kalmamıştır; uygulanmamaktadır. İçtüzükte, siyasî parti gruplarının Meclisin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak hükümler öngörülmemiştir. Oysa, komisyonlara üye seçilmesi, bu kurala göre yapılmaktadır. Hattâ Güven Partisinin kurulmasıyla kuvvetler oranının değişmesi üzerine, komisyonların bünyelerinde değişiklik yapılmak konusu ele alınmış; ancak bu iş parti gruplarının anlaşmaları ve Meclis Genel Kurulunun tasvibi ile üçüncü toplantı yılının başına bırakılmıştır. Bu örnekleri daha da çoğaltmak mümkündür."

Yukarıdan beri açıklananlarla verilen sonuç şudur: 1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesini ve karara bağlanmasını yöneten Başkanlık Divanının hukukça geçerli bir kuruluş olup olmadığını araştırmak ve doğru bir sonuca varabilmek için ele alınacak ölçü, Millet Meclisinin İçtüzük hükmü niteliğindeki 10/11/1967 günlü kararı değil, Anayasa'nın 84 maddesinin birinci fıkrası hükmüdür. ***Bu ölçüye vurulduktaki söz konusu Başkanlık Divanının Anayasa'ya aykırı ve bu nedenle de hukukça geçerli sayılamayacak bir kuruluş olduğu ortaya çıkar. 1056 sayılı kanuna ilişkin tasarının görüşülmesi sırasında Millet Meclisi Genel Kurulunu böyle bir divanın yönetmesi ile, Genel Kurulun divansız çalışması arasında fark yoktur. Başkanlık Divanı olmayınca da bir Millet Meclisi Genel Kurulundan söz edilemez; bu sadece geliş güzel bir toplanma hali olur. Böyle bir toplanmada görüşülen ve kabul edilen kanun tasarısı ise, iptal nedeni olacak bir şekil noksanı ile malûl sayılmak gerekir.***

Şu duruma göre 1056 sayılı Kanunun Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla şekil yönünden iptali gereklidir.

Başkanvekili Lütfi Ömerbaş, üyelerden Feyzullah Uslu, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve İhsan Ecemiş bu görüşe katılmamışlardır.

Üyelerden Şahap Arıç ve Muhittin Gürün kanunun şekil yönünden iptalinin gerekli olduğu yolundaki sonuca katılmakla birlikte iptalin, Millet Meclisi Başkanlığının Başkanlık Divanının Anayasa'ya aykırı kurulmuş bulunduğunu açıklayan Anayasa Mahkemesi kararını öğrendikten sonra uyularak Divanın Anayasa'ya uygun duruma getirilmemiş bulunması nedenine dayanması gerektiği görüşünü ileri sürmüşlerdir.

3- 1056 sayılı Kanunun esas yönünden Anayasa'ya aykırılık durumu :

İtiraz konusu 1056 sayılı Kanunun, Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla şekil yönünden iptali gerektiği sonucuna varıldığına göre, esas yönünün Anayasa'ya aykırı bulunup bulunmadığının incelenmesine yer kalmamıştır.

VI- SONUÇ :

1- 6831 sayılı Orman Kanununa Bir Madde Ekleneğine Dair 1056 sayılı ve 4/7/1968 günlü Kanunun, kanuna ilişkin tasarının görüşülüp kabul edilmesi sırasındaki Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi dolayısıyla şekil yönünden iptaline Başkan Vekili Lütfi Ömerbaş, üyelerden Feyzullah Uslu, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, Sait Koçak ve İhsan Ecemiş'in karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

2- Bu sonuca göre kanunun esas yönünde Anayasa'ya aykırı bulunup bulunmadığının incelenmesine yer olmadığına oybirliği ile;

30/9/1969 gününde Anayasa'nın 151. ve 152. maddeleri gereğince karar verildi.

Başkanvekili Lütfi Ömerbaş	Üye Feyzullah Uslu	Üye A. Şeref Hocaoglu	Üye Fazlı Öztan
Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda
Üye Muhittin Taylan	Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin
Üye Ahmet Akar	Üye Mustafa Karaoğlu	Üye Muhittin Gürün	

KARŞI OY YAZISI

Olayda iptali istenilen 1056 sayılı Kanun, 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararı ile kurulmuş bulunan Başkanlık Divanı'nın görev yapacağı bir yıllık dönem içinde ve 4/7/1968 gününde kabul edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi, bir yıl önceki Millet Meclisi Başkanlık Divanı'nın Kuruluşuna ilişkin 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Meclis Kararlarını, (bunu izleyen dönemin Başkanlık Divanı'nın kuruluşundan sonra) 27/2/1968 gününde iptal etmiş bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin bu iptal kararı, yeni bir dönemin Başkanlık Divanı'nı kuran 10/11/1967 günlü Millet Meclisi kararına etkili olamaz. Bir kanunda yer almış bulunan bir hükmün Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olması, başka bir kanunda yer verilmiş bulunan aynı nitelikteki hükmü, nasıl kendiliğinden yürürlükten kaldıramazsa, içtüzük hükmü niteliğindeki bir Millet Meclisi Kararının iptal edilmiş olması da, daha sonra verilmiş bulunan aynı nitelikteki Millet Meclisi Kararının yürürlüklüğünü, geçerliliğini etkileyemez.

Kaldı ki, Başkanlık Divanı'nın bu şekilde kurulmuş olmasının, kanunun iptalini gerektirmeyeceği daha önce mahkememizce kararlaştırılmış ve aradan geçen çok kısa zaman içinde o karardan dönülmesini gerektiren yeni bir hukukî neden mevcut bulunmadığı gibi, kimi mahkemelerin aynı konudaki itirazları da işin esasının incelenmesi suretiyle reddedilmiş olduğundan itiraz konulu kanunun Millet Meclisi Başkanlık Divanı'nın kuruluş biçimi dolayısıyla şekil yönünden iptal edilmemesi gerektiği kanısındayım.

Başkan Vekili
Lütfi Ömerbaş

MUHALEFET ŞERHİ

İtiraz konusu "1056" sayılı Kanunun Millet Meclisi Genel Kurulunda müzakere ve kabul edildiği sırada görevli Meclis Başkanlık Divanı'nın kuruluş şekli çoğunlukça Anayasa'ya aykırı görüldüğünden sözü geçen Kanunun iptaline karar verilmiştir.

İtiraz konusu Kanunun Millet Meclisince kabulü sırasındaki Başkanlık Divanı ise bu meclisin 10/11/1967 günlü kararı ile kurulmuş bulunmaktadır. Mahkememizin 27/2/1968 günlü ve 1967/6 esas, 1968/9 karar sayılı kararındaki gerekçede açıklandığı üzere Başkanlık Divanı'nın Kuruluşuna ilişkin Millet

Meclisi kararları bir içtüzük hükmü niteliğinde olarak kabul edilmiştir ve bu nitelikleri dolayısıyla de Anayasa'nın 85. maddesi kapsamına girmektedirler. Çoğunluk gerekçesinde sözü edilen Millet Meclisinin 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Başkanlık Divanı'nın Kuruluşuna dair olan kararları Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş bulunduğundan ortada ancak Başkanlık Divanı'nın Kuruluşu ile ilgili içtüzük niteliğinde kabul olunan Millet Meclisinin 10/11/1967 günlü karar vardır. Bu karar ise süresi içinde ve usulünce açılmış bir dâva üzerine iptal edilmemiş olduğundan itiraz konusu 1056 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülmesi ve kabulü sırasında yürürlükte bulunmuştur.

Sözü geçen 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü kararların iptal edilmiş olmasının 10/11/1967 günlü son kararın yürürlüğü ve geçerliliği üzerinde bir etkisi olabileceği ise düşünülemez. Her ne kadar 10/11/1967 günlü karar da öteki kararlarla aynı esasa dayanmakta ve aynı niteliği taşımakta ise de, bunlardan ayrı ve müstakil bir karardır. Millet Meclisinin Mahkememizce iptal olunan kararları ise Mahkemenin bu iptal kararında açıkça gösterilmiştir. İptal kararlarının etkisinin kendi kapsamları ile sınırlı olacağına şüphe yoktur. Bu itibarla Anayasa Mahkemesinin daha önceki Millet Meclisi Kararlarının iptaline ilişkin kararı elbette son Millet Meclisi Kararının geçerli sayılmamasını gerekli kılmaz.

Öte yandan 10/11/1967 günlü kararın da Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararında belirtilen, Millet Meclisi Başkanlık Divanının Kuruluş şekline ilişkin görüşe uygun olarak verilmesi gerektiği yolundaki bir düşünce ise, bu görüşün ancak 27/2/1968 gününde belirtilmiş olması sebebiyle 10/11/1967 gününde bilinmesine imkân bulunmadığından varit olamaz. Bundan başka 1056 sayılı Kanunun görüşülmesi sırasında Millet Meclisi Başkanlığınca Anayasa Mahkemesi Başkanlık Divanı'nın Kuruluş şekli hakkındaki görüşünün artık bilindiğine göre Başkanlık Divanı'nın o sırada bu görüşe uygun bir hale getirilmesi gerektiği ciheti de savunulamaz. Zira, Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 4. maddesi Başkanlık Divanı'nın süresini Başkan hariç bir yıl olarak göstermektedir. Olayda ise bu süre 1968 yılı Kasım ayında sona erecektir. Süre bitmeden Başkanlık Divanı'nın Kuruluşunda, divana katılmamış partiden üye alınmak suretiyle değişiklik yapılması içtüzük hükmüne aykırı düşer. İçtüzükte öngörülmüş bir yıllık süre, Başkanlık Divanı'nda kararlığı koruma düşüncesine dayanmaktadır. Başkanlık Divanı'nda ortaya çıkacak kararsızlıklar Meclisin çalışmalarını aksatabilir. Bu sebeplerle Millet Meclisi Başkanlık Divanının, Anayasa Mahkemesi görüşünü öğrendikten sonra da, evvelce kurulduğu şekilde görevini sürdürmüş olması içtüzüğe uygun bir tutumdur. Anayasa Mahkemesi'nin görüşüne uyulması ancak Başkanlık Divanının yeniden seçilmesinde söz konusu olabilir.

Eğer Millet Meclisi'nin 10/11/1967 günlü kararı, başka bir deyimle, bir içtüzük hükmü bir yana bırakılarak Anayasa Mahkemesi'nce olayda Anayasa'nın 84. maddesinin doğrudan doğruya uygulanması gerektiği de ileri sürülemez. Gerçi Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel kurallardır. Ancak Anayasa'nın 84. maddesi Meclislerin Başkanlık Divanlarının Kuruluşlarındaki temel ilkeyi göstermektedir. Meclislerin Başkanlık Divanlarının üyelerinin miktarını, bunların seçilmeleri şeklini düzenleyen bu konuda içtüzük hükümleri yerine kaim olacak bir hüküm değildir. Meclisler, bu ilkeye aykırı olmamak şartıyla, içtüzüklerinde Başkanlık Divanlarını düzenleyici hükümler koymakta

serbesttirler. Bu hükümleri, usulüne göre iptal edilmiş olmadıkça yürürlükte ve geçerli olarak kabul etmek gerekir. Bir kanunun veya içtüzüğün Anayasa'ya uygun olmaması halinde izlenecek yol ise yine Anayasa'da gösterilmiştir ve bunların iptali için dâva veya itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması öngörülmüştür. 10/11/1967 günlü kararın bu yolların dışın'da ve doğrudan doğruya Anayasa'ya uygunluk bakımından denetlenmesi ve hükümsüz sayılması mümkün değildir. Sonuç olarak usulü dairesinde iptal edilmemiş olsa bile müzakere ve kabulleri sırasında uygulanmış bir içtüzük hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla, kanunların şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olacakları kabul edilemez. Çünkü Anayasa içtimaî huzuru bozmamak konusunu önemle benimsemiş ve bunu sağlamak için de 152. maddesinde, bir hükmün iptali halinde dahi bu kararın geriye yürüyemeyeceğini, gerekli gördüğünde Anayasa Mahkemesi'nin iptal hükmünün yürürlüğe girmesini 6 ay geçmemek şartıyla daha ileri bir tarihe bırakabileceğini ve yine diğer mahkemelerden gelen Anayasa'ya aykırılık iddiaları üzerine verdiği hükmün olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı olacağına da karar verebileceğini bildirmiştir. Buna karşı, ortada bir Millet Meclisi İchtüzüğü - Anayasa çatışması bulunduğu hallerde içtüzük hükümlerinin yürürlükte bulundukları için Anayasa Kurallarına tercih edilmeleri ve uygulanmaları Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa Kurallarına değil, bir kanun veya içtüzük hükmü ile bağlanması ve böyle bir tutumun Anayasa'nın 8. maddesine aykırılığının ve bütün siyasî parti gruplarının uyuşmaları halinde de Anayasa'ya aykırı davranışların hoşgörü ile karşılanması demek olacağı ve Anayasa'nın üstünlüğü ilkesinin korunmasını güçleştireceği yolunda bir düşünce ile Meclislerde müzakere ve kabulü sırasında uygulanmış olan ve henüz iptal edilmemiş bulunan bir içtüzük hükmünün Anayasa'ya aykırı görülmesi halinde, bu Kanunun şekil yönünden iptali yukarıda sözü edilen Anayasa hükümleri ile bağdaşamaz. Böylece bu içtüzük hükmünün uygulandığı devre içinde kabul edilmiş olan kanunların hepsinin, mahkemelerce itiraz yoluna başvurulması bir süreye bağlı olmadığından, daimî bir iptal kuşkusu altında kalması Anayasa'nın korunmasına önem verdiği husus olan 10/11/1967 günlü kararına dayanılarak kurulan Başkanlık Dîvanının, geçerli bir kuruluş olarak kabulü gerekir.

Şu duruma göre de bu Başkanlık Divanının 1056 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü ve kabul edildiği birleşimi yönetmiş olması şekil bakımından bu kanunun iptalini haklı göstermez.

Kaldı ki; sözü geçen tasarının Millet Meclisinde görüşülmesi sırasında Başkanlık Divanının Millet Meclisince kabul edilen itiraz konusu kanun üzerine etkili olacak nitelikte Anayasa'ya ve içtüzüğe aykırı bir tutumda bulunduğu da ileri sürülmüş değildir. Bu itibarla o yönden de kanunun iptalini gerektiren bir sebep yoktur.

Çoğunluk gerekçesinde Anayasa Mahkemesi'nin konusu başka olan bazı kararlarına da dayanıldığı görülmektedir. Halbuki Anayasa Mahkemesi, bu konuda 1968/39, 1968/42, 1968/45, 1968/68 esas, 1969/15 karar sayılı ve 3/4/1969 günlü ve yine 1969/15 esas, 1968/13 karar sayılı ve 6-4-3/Mayıs/1968 günlü kararları ile bu dâvada da ileri sürülen Millet Meclisi'nin 10.11.1967 günlü kararına göre kurulmuş bir Meclis Başkanlık Divanınca yönetilen birleşimlerde müzakere ve kabul olunan kanunların şekil yönünden Anayasa'ya aykırı bulundukları iddialarını reddetmiş bulunmaktadır. Bu defa ise yine aynı

kararla kurulmuş olan Başkanlık Divanının itiraz olunan 1056 sayılı Kanunun müzakere ve kabul olduğu birleşimi yönetmiş olması dolayısıyla, sözü geçen kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı görülerek iptaline karar verilmiş olmasına yukarıda açıklanan sebeplerle muhalıfım.

Üye
Celâlettin Kuralmen

KARŞI OY YAZISI

İtiraz konusu olup 4/7/1968 tarihinde kabul edilmiş bulunan 1056 sayılı Kanunun Millet Meclisinde görüşülüp kabul edildiği tarihlerde Millet Meclisi Başkanlık Divanının bünyesi içine Türkiye İşçi Partisi Grubundan üye alınmamış olduğu anlaşılmaktadır.

Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluş biçimi Anayasa'nın 84. ve 85. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu esaslara uymadan kurulan divanlar Anayasa'ya aykırı düşeceğinden divanların Anayasa'ya aykırı kurulmasına yol açan içtüzük hükümlerinin, bunlara karşı Anayasa Mahkemesine başvurulduğunda, iptal edilmeleri gerekir.

Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin Millet Meclisi kararı, İçtüzük kuralı koyma niteliğinde bir karar olduğundan Anayasa'nın 84. ve 85. maddeleri kapsamına girer.

İtiraz konusu 1056 sayılı Kanunun görüşülüp kabul edildiği tarihlerdeki Millet Meclisi Başkanlık Divanı 10/11/1967 tarihli Millet Meclisi kararı ile kurulmuştur. Bu karar, Anayasa Mahkemesince 27/2/1968 tarih ve 1967/6, 1968/9 sayılı kararla iptal edilen 1/11/1966, 2/11/1966 tarihli Millet Meclisi kararlarındaki aynı esasları taşıyan ve onların devamından ibaret bir içtüzük niteliğinde karar bulunması nedeniyle Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 tarihli iptal kararının kapsamına girmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 27/2/1968 tarihli iptal kararı 1/3/1968 tarihinde Millet Meclisi Başkanlığına bildirilmiş olmasına göre Anayasa'ya uygun biçimde bir kuruluş olmadığı meydana çıkan Başkanlık Divanının derhal Anayasa hükümlerine uygun bir hale getirilmesi zorunlu idi. Bunun yapılmaması nedeniyle yetkisiz duruma giren Başkanlık Divanının idare ettiği toplantılarda görüşülüp 4.7.1968 tarihinde kabul edilmiş olan itiraz konusu 1056 sayılı Kanuna ait tasarının kanunlaşmış olduğu kabul edilmez.

Millet Meclisi İçtüzüğünün 4. maddesinde Başkanlık Divanının süresinin 1 yıl olarak kabul edilmiş olmasının, 1 yıl içinde Divanın kuruluş biçimi yönünden Anayasa'ya aykırılığının meydana çıkması halinde yeniden Anayasa'ya uygun şekle sokulmasına engel bir sebep olacağı düşünülemez. Zira kuruluş biçimi yönünden Anayasa'ya aykırı duruma düşen ve bu nedenle yetkisiz bir hale gelen Başkanlık Divanının faaliyetine devam etmesi doğru olamayacağından sözü geçen 1 yıllık sürenin, ancak kuruluş biçiminin Anayasa'ya uygunluğu devam eden bir Başkanlık Divanının faaliyet süresini teşkil edebileceği aşikârdır.

Yukarıda bildirilen nedenlerle, itiraz konusu olup yürürlüğe konulmuş olan 1056 sayılı Kanunun iptali gerekir. Bu gerekçelerle çoğunluğun iptal kararının sonucuna katılmaktayım.

Üye
Şahap Arıç

KARŞI OY YAZISI

Dâva konusu 1056 sayılı Kanunun Millet Meclisindeki görüşülmesini idare eden Başkanlık Divanının Anayasa'nın 84. maddesine tam uygun şekilde kurulmadığı bir gerçektir. Ancak kuruluştaki bu sakatlığın, niteliği ve olayımızda esas üzerinde bir etkisinin söz konusu olmayışı bakımından, Başkanlık Divanının yok sayılmasını ve bu sebeple de Millet Meclisi Genel Kurulunun ve böyle bir kurulda görüşülüp kabul edilen kanunun hukuken geçerli sayılmamasını gerektiren bir şekil noksanı teşkil etmediği kanaatındayım. Kaldı ki kuruluş seklindeki bu hatanın kanunun iptalini gerektirip gerektirmediği yönü üzerinde, daha önce, Mahkememizin esas 1968/15 ve karar 1968/13 sayısında kayıtlı dâva sebebiyle uzun uzadıya durulmuş ve orada açıklanan gerekçelere dayanarak iptali gerektirmediğine karar verilmiş bulunmaktadır. Ortada o karardaki gerekçe ve sonuçta değişikliği gerektiren bir sebep bulunmadığından bu kez aksi yönde verilen karara karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

Sayın İhsan Ecemiş'in yukarıda yazılı düşüncelerine katılıyorum.

Üye
Fazıl Uluocak

Sayın İhsan Ecemiş'in görüşüne katılıyorum.

Üye
Feyzullah Uslu

Sayın İhsan Ecemiş'in yukarıda yazılı düşüncelerine katılıyorum.

Üye
Sait Koçak

KARŞI OY YAZISI

1- Anayasa Mahkemesi Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı Kanunun 27. Maddesinin 1 ve 2 nolu fıkralarında, bir dâvaya bakmakta olan mahkemenin itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurma usulleri düzenlenmiş bulunmaktadır. Anayasa'nın 151. maddesine uygun olarak yapılan bu düzenlemeye göre, dâvada uygulanacak kanun hükmünün Mahkemece re'sen Anayasa'ya aykırı görülmesi halinde bu yoldaki gerekçeli kararın Örneğinin gönderilmesi kâfi gelmekte, taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanısına varılması halinde ise tarafların bu konudaki iddia ve savunmalarının ve mahkemeyi bu kanıya götüren görüşünü açıklayan kararın örneklerinin gönderilmesi gerekmektedir.

İtiraz eden Mahkemenin Dosyadaki 14/9/1968 günlü kararına göre, olayda uygulanacak olan 1056 sayılı Kanun hükmünün hem mahkemece re'sen Anayasa'ya aykırı görüldüğü hem de, taraflardan birisinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanısına varılmış olduğu görülmektedir. Bu yollardan sadece birisinin Anayasa Mahkemesine başvurmak için yeterli olduğu ve bu açıdan bu itirazda bir eksiklik de bulunmadığı anlaşıldığına göre bir de ayrıca

ikinci yola ait başvurma usulüne ilişkin belgelerin de tamamlattırılmasının gerekli olmadığı düşünülmektedir.

Bu nedenlerle konuya ilişkin kısmına karşıyım.

2- Söz konusu 1056 sayılı Kanun, başka mahkemelerin itirazı üzerine daha önce incelenerek 3/4/1969 gün ve 1968/39-1969/15 sayı ile Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir.

Bu durumda, aynı kanun hükmü hakkında bir kez de bu itirazın üzerine yeniden inceleme yapılarak karar verilmesi, Anayasa'nın 152. ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 44 sayılı Kanunun 50. ve 51. maddeleri karşısında mümkün olmadığından bu itiraz üzerine, önceki karardan bahisle (yeni bir karar verilmesine yer olmadığı) yolunda karar verilmesi gerekirdi.

Bu hususu daha genişliğine açıklayan düşüncelerim, 28/6/1966 günlü ve 1963/132-1966/29 ve 14/2/1967 günlü ve 1963/144-1967/6 sayılı kararlara ait muhalefet şerhlerimde belirtilmiştir. (Resmî Gazete; gün : 27/6/1967, sayı : 12632).

Açıklanan sebeplerle bu kararda benimsenmiş olan usule muhalifim.

3- Söz konusu 1056 sayılı Kanun, Millet Meclisinin 8/4/1968 günlü birleşiminde kabul edilmiştir. Bu birleşimi yöneten Başkanlık Divanı ise Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle Anayasa Mahkemesince (Karar günü 27/2/1968, sayı : 1967/6 -1968/9 Resmî Gazete: gün 18/9/1968, sayı : 13004) iptal edilmiş bulunan 1/11/1966 ve 2/11/1966 günlü Millet Meclisi Kararlarında yer alan içtüzük niteliğindeki esasların, 1967 yılında da devamını sağlayan ve iptal edilen kararlardan ayrı hüviyeti olmadığından iptal kapsamı içinde olan 1/11/1967 günlü Millet Meclisi kararıyla kurulmuştur.

Anayasa Mahkemesinin bu konudaki iptal kararı 1/3/1968 gününde Millet Meclisi Başkanlığına bildirildiğine göre, hukukî dayanağı kalmamış olan Başkanlık Divanının, derhal Anayasa'ya uygun biçimde yeniden kurulması gerekirken, yetkisiz duruma düşmüş olan Başkanlık Divanının yönetimindeki birleşimlerde söz konusu kanun tasarısı görüşülerek kabul edilmiştir. Bu gibi birleşimleri, hukuka ve kanuna uygun bir Millet Meclisi birleşimi ve böyle bir birleşimde kabul olunan metni de (Kanun) saymak mümkün olmayacağından (kanun) ların tabi olduğu usuller gereğince yayınlanarak yürürlüğe konulmuş bulunan söz konusu (1056 sayılı Kanun) un iptali gerekir.

Konuyu daha açıklayıcı nitelikteki düşüncelerim, 3/4/1969 günlü ve 1968/39 -1969/15 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararına ilişkin karşı oy yazısında belirtilmiştir.

Açıklanan bu gerekçelerle yukarıki kararını sonucuna katılmaktayım.

Üye
Muhittin Gürün

Sayın Muhittin Gürün'ün yukarıda yazılı karşı oy yazısının iki numarasında yazılı görüşe katılıyorum.

Üye
A. Şeref Hocaoglu

Resmî Gazete tarih/sayı: 7.6.1971/13858**Esas sayısı: 1970/1****Karar sayısı: 1970/31****Karar günü: 16/6/1970****İptal dâvası açan: Türkiye İşçi Partisi**

İptal dâvasının konusu: Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 68. maddesinin değiştirilmesi ve 11. geçici maddesinin kaldırılması hakkındaki 6/11/1969 günlü ve 1188 sayılı Kanunun, Anayasa'nın 156. maddesi delaletiyle Anayasa metnine dahil bulunan başlangıç kısmındaki temel görüş ve ilkelerle 8. ve 155. maddelerine aykırı bulunduğu öne sürülerek iptaline karar verilmesi isteminden ibarettir.

I- Davacının gerekçesi :**A- Yetki yönünden : .**

Önce şu sorunun cevabını vermek isteriz : Anayasa Mahkemesi, Anayasanın bir veya birkaç maddesini değiştiren bir kanun hakkında açılan iptal dâvasına bakmaya yetkili midir?

Yüksek Mahkemenin pek iyi bildiği gibi, ihtiva ettikleri ilkeler ve maddelerle bir bütün teşkil eden Anayasalar, pozitif hukuk düzeni piramidinin zirvesini meydana getirirler. Tabîî Hukuk okuluna mensup olanlar veya (Sosyolojik okul) veya (Sosyal Dayanışma okulu) salikleri, veya (Viyana okulu) ve daha başka hukuk okulları mensuplarının görüşlerine göre, Anayasaların ve genellikle pozitif hukukun ötesinde ve üstünde de bazı temel ilkeler mevcuttur ki, bu temel ilkeler Anayasa'lara kaynaklık eden ve söz konusu toplumun zaman ve mekân şartları içinde hâkim ideolojisini teşkil eden iktisadî, felsefî, ahlâkî, hukukî nitelikte veya gelenekleri yansıtan nitelikte bir dünya görüşünü yansıtmaktadır. Bu görüşlere göre Anayasalar hukukî değerlerini ve geçerliklerini bu temel ilke ve görüşlerden almaktadırlar. Ve bir bakıma Anayasalar pozitif hukuk dışı âlemin verileri olan bu ilkeleri gerçekleştiren ve pozitif hukuka yansıtan belgelerdir.

Keza (Anayasaların üstünlüğü prensibinde) ifadesini bulan bir kurala göre de, pozitif hukukun kanun, nizamname, kararname, yönetmelik, sözleşme gibi kuralları da hukukî değerlerini ve geçerliliklerini kademeli olarak birbirlerinden ve son tahlilde hepsi de pozitif hukuk piramidinin zirvesini teşkil eden Anayasadan alırlar.

Bu görüşe paralel olarak, Anayasaların kendi bünyeleri içerisinde de bir kurallar silsilesi teşkil ettikleri muhakkaktır. Gerçekten derin bir tahlile ve incelemeye girilmeden bile, her Anayasa'da bir takım ilkelerin yânısıra, tanzimi mahiyette hükümler ihtiva eden ve dolayısıyla hukuk bakımından ilkelerin tatbikatı mahiyetinde bulunan hükümler ve maddeler mevcuttur. Anayasaların başlangıç kısımlarında yer alan ilkeler veya Anayasalara eklenmiş bulunan bildiriler, - meselâ Evrensel İnsan Hakları Bildirisi gibi - Anayasaların bünyesi içinde mertebeler silsilesinin zirvesini vücuda getirmektedir. Gerçekten Anayasanın bütünlüğü, tanzimi nitelikteki hükümlerle, sair maddelerin baştaki bu ilkelere uygunlukları ile sağlanmaktadır.

Bu temel hukuk ilkesi Türk pozitif hukukunda Anayasamızın 8. maddesinde ifadesini bulmuştur. Bu maddenin 1. fıkrasında : "Kanunlar Anayasa'ya aykırı olmaz" denildikten sonra, 2. fıkrada : "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır" denilmektedir. Anayasa hükümlerinin yasama organını bağladığı ve kanunların Anayasa'ya aykırı olamayacağı hususu bu madde ışığında tartışma konusu olmaz. Ancak şöyle bir itiraz hatıra gelebilir : Kanunların Anayasa'ya uygunluğu konusunu hükme bağlamak ve Anayasa'ya aykırı kanunları iptal etme yetkisi ile donatılmış bulunan Anayasa Mahkemesi bu görevini ifa ederken, kıstas olarak Anayasa'yı kullanacağından, Anayasa'nın bir maddesini değiştiren ve bundan dolayı kendisi Anayasa'nın bir parçası haline gelen bir kanunun iptali hakkındaki davalara bakamaz, denebilir. Zira iptali istenen kanun, artık Anayasa metnine dahil olmuş, mahkemenin kullanacağı kıstas haline gelmiştir. Keza kıstası ölçmek için Anayasa dışında bir başka kıstas bulunmadığından, bu gibi iptal davalarına bakmak, Yüksek Mahkemenin yetkileri dışındadır, denilebilir.

İlk bakışta makûl ve makbul görünen bu mantık silsilesi, doğru değildir. Yukarıda arzedildiği üzere. Anayasaların ihtiva ettiği hükümler, güçleri, hukukî değerleri ve geçerlilikleri bakımından bir mertebeler silsilesi teşkil etmektedirler. Şayet Anayasa'nın tâli değerde olan maddelerinden biri değiştirilir ve değiştirilen madde Anayasa'nın temel görüş ve ilkeleriyle çelişirse, böylece Anayasa'nın bütünlüğü ihlâl edilmiş olacağından ve tâli değerdeki bir madde ile temel ilkelerin geçerliliği sınırlanmış bulunacağından. Anayasa Mahkemesi bu değişikliğe karşı koymak ve değişik maddeyi iptal etmek yetkisini haizdir.

Esasen bu sonuç Anayasamızın 147. maddesi hükmünde de saklıdır. 147. maddede "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi tüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetler" denmiş olmakla, "denetleme" görevinin icra ve ifasında Anayasa Mahkemesine en geniş yetkiler tanınmış bulunmaktadır. Bu konuyu aydınlatmak için, basit bir misâl vermemize müsaade buyurulsun : Anayasa'nın bazı maddelerini değiştiren kanun teklif veya tasarısı usulî hatalarla malûl bulunsa meselâ teklif 2/3 çoğunlukla kabul edilmemiş olsa, bu durumda acaba Anayasa Mahkemesi açılmış bir iptal davasına bakmayacak ve "usulsüz de kabul edilmiş olsa, yeni madde artık Anayasa'nın bir parçası haline gelmiştir" gerekçesiyle davayı red mi edecektir? Hiç şüphesiz etmiyecektir. Davaya bakacak ve değişiklik kanununu iptal edecektir. Usul yönünden maluliyet yerine değişiklik kanunu esas noktasından Anayasa'ya aykırı bulunursa, esas ağırlık ve önem bakımından usule tekaddün ettiğinden, Yüksek Mahkeme esasa taallûk eden iptal davalarına da bakacak ve Anayasa'nın temel görüş ve ilkeleriyle bir çelişki mevcutsa, kanunu esastan iptal edecektir.

Anayasamızın mahkemelerin bağımsızlığı ile ilgili 132. maddesi hükmü de, bizi aynı sonuca götürmektedir. Maddenin 1. fıkrasında : "Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar. Anayasa'ya, kanuna, hukuka ve vicdanî kanaatlarına göre hüküm verirler" denilmektedir. Demek ki hâkimler, başta Anayasa ve kanun olmak üzere, pozitif hukuk kurallarına bağlı olduklarından başka, "hukukla" ve "vicdanî kanaatlarıyla" da bağlıdırlar. "Hukuk" kavrama, hukuk ilminin ortaya attığı görüşleri, teorileri ve çağdaş hukuk anlayışını

kapsamaktadır. Bir milletin tarihî, felsefî, iktisadî, siyasî ve sosyolojik vetireleri bu hukuk kapsamına dahil bulunduğundan, hükme esâs olan kaynaklardan biri olarak "hukuk" kavramı, geniş ve derin tettebbu ve tefekkürle somut hale getirilebilecek bir nitelik taşımaktadır. Bu bahse girerken arzettiğimiz hususlar meyanında, pozitif hukuka kaynaklık eden "tabîî hukuk", "tarih", "sosyal dayanışma" veya Kelsen ve Merkl'in "Crundnorm" adını verdikleri "üst - kural" Anayasamızın 132. maddesinde yer alan "hukuk" kavramında ifadesini bulmaktadır. Keza "vicdanî kanaat" kavramı da, herşeyden önce bu objektif verinin hüküm tesisine medar olacak şekilde "sübjektifleşme" sinden, yani hâkimin kesin kanaati haline gelmesinden başka birşey değildir.

Bu düşünce maruzatımızın sonucu olarak başta sorduğumuz soruya kesin bir cevap vererek, Yüksek Mahkemenizin Anayasa'nın temel görüş ve ilkeleriyle çelişen, bunlara aykırı düşen Anayasa değişikliklerini iptale tam yetkili ve görevli bulunduğunu ifade etmek isteriz.

B- Usul Yönünden :

Anayasamızın 155. maddesi ; "Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin ivedilikle görüşülemeyeceği" hükmünü vazetmiş ve bu maddenin 2. fıkrası "Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü 1. fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir" demek suretiyle, 1. fıkradaki "ivedilikle görüşülemez" hükmünü perçinlemiştir. Bu da pek tabîîdir. Anayasa değişikliği, bir milletin hayatında son derece önemli ağırlığı olan bir mesele teşkil eder. Gerek değiştirme tekliflerinde, gerekse değiştirme isteğinin kabulünde mevsuf ekseriyetler aranmış olması gibi tekliflerin ivedilikle görüşülmesinin önlenmiş olması da, bu ağırlıktan, bu önemden ileri gelmektedir, istenmiştir ki, Anayasa değiştirilirken, milletvekilleri ve senatörler salimen düşünmek, teklifi gerçeklerin ve toplumun menfaatleri mihengine varmak suretiyle değerlendirmek imkân ve fırsatına malik bulunsunlar. Ve bu maksatla Anayasa değişiklikleri hakkındaki teklifler mutlaka iki müzakereye tâbi olsun. T. B. M. M. içtüzüğünün 106. maddesi ise, "ikinci müzakerenin birinci müzakereden ancak 5 gün geçtikten sonra gündeme alınır" demektedir. Oysa Anayasamızın 68. maddesini değiştiren ve geçici 11. maddesini yürürlükten kaldıran teklif. Millet Meclisinde olsun, Cumhuriyet Senatosunda olsun, bu müddete riayet edilmeksizin müzakere ve kabul edilmiştir. Her ne kadar içtüzüğün 76. maddesi hükümet veya ilgili komisyonun gerekçeli isteği üzerine 2. müzakerenin 5 günden önce yapılabileceğini yazmakta ise de Anayasamızın 155. maddesinin ruhu muvacehesinde bu yolun tutulması caiz değildir. Zira iki görüşme arasındaki müddetin kısaltılması hali, aslında ivedilik istenmesine muadil bir durum yaratmaktadır. Teklifin iki kere görüşülmesi, bir şekil meselesi olarak mütalâa edilemez. Anayasa değişikliği gibi hayatî bir konuda ivedilik istenemeyeceği hakkındaki Anayasa hükmü, Milletvekili ve Senatörlerin konuyu enine boyuna düşünmek, değerlendirmek için gerekli zamana sahip olmalarını sağlamak amacıyla sevk edilmiştir. İki müzakerenin birbirini takip eden birleşimlerde yapılması ise bu düşünme süresini asgariye indirmek suretiyle, dolambaçlı yoldan ivedilikle görüşülme sonucunu doğurmaktadır. Binaenaleyh Anayasa değişikliklerinin peşin bir kararla birbirini hemen takip eden birleşimlerin gündemine alınması, Anayasamızın 155. maddesinin ruhuna, hatta açık lafzına aykırıdır. İchtüzüğün, 76. maddesinin

uygulanması pek istisnâî ve zaruret bulunması halinde ancak mümkün olabilir. Değiştirme teklifi gündeme alındıktan ve 1. müzakeresi yapıldıktan sonra, önceden kestirilmesi mümkün olmayan bir durum meydana gelir ve hükümet veya ilgili komisyon buna dayanarak, önceden kestirilemiyen olay gerekçesiyle, 5 günlük süreyi kısaltabilir. Oysa 68. maddenin değiştirilmesi ve geçici 11. maddenin yürürlükten kaldırılmasına ilişkin teklifin müzakeresinde böyle bir durum yoktur, olmamıştır. Teklif 8/5/1969 da Anayasa komisyonuna havale edilmiş, 14/5/1969 günü gündeme alınmış ve öncelik isteğinin kabulü üzerine ilk müzakeresi aynı gün yapılarak, ertesi gün, yani 15/5/1969 günü ikinci müzakeresi tamamlanmış ve teklif kabul edilmiştir. Aynı usulsüzlük Cumhuriyet Senatosunda da yapılmıştır. Birinci müzakere: 4/11/1969 da, ikinci müzakere de 6/11/1969 da olmuştur. Bu itibarla; birinci müzakerenin üzerinden 5 gün geçmeden, ikinci müzakerenin yapılmış olması, Anayasamızın 155. maddesinin ruhuna ve açık hükmüne aykırıdır.

C- Esas Yönünden :

Anayasamız, Başlangıç kısmında yer alan ilkelerle, varlığına kaynaklık eden ve öteki bölümlerindeki ilkelere ve tanzimi mahiyetteki maddelere ışık tutan tarihî, felsefî, siyâsî, ekonomik ve sosyal verileri açıklamıştır. Davamızla ilgili olmadığı için bunları bir genel tahlil ve değerlendirmeye tabi tutmıyacağız. Biz burada sadece 1961 Anayasamızın meşruluğunu temellendiren veriler ve ilkeler üzerinde duracağız.

1950 de seçim yoluyla işbaşına gelen DP. iktidarı, kısa zamanda millî kurtuluş savaşı Türkiye'sinin tarihi ile çelişmeye başlamıştır. İnsafla hareket etmiş olmak için, bu ters düşüşün CHP. iktidarında başladığını ifade etmek gerekir. Amerikan emperyalizmiyle bağımsızlığımızı, egemenlik haklarımızı zedeleyen ilk anlaşmaların 1947 de, yani CHP. iktidarında imzalandığı bilinen bir gerçektir. Yabancı sermaye ile kara irticaya ilk tavizler de, keza CHP. devrinde başlamıştır. Fakat DP. iktidarı bu ilk adımları tam bir ihanet çizgisine götürmüş, sonunda Anayasayı, hukuku açıkça çiğneyen ve meşruluğunu yitirmiş bir iktidar durumuna düşmüştür. Burada durmak gerek, zira bu nokta, hukukun çiğnenmesinden, yeni bir hukuk düzeninin doğuşunu belirleyen noktadır. Bu akla kara gibi, hayatla ölüm gibi, red ve inkâr ifade eden durumların birinden diğerine geçişi, fakat diğerinden birine dönüşü olmayan bir yoldur. DP. iktidarı tarihî gelişmemize öylesine ters düşmüştür ki, gelişimin devamını sağlamak, ancak iktidarın zor kullanılarak devrilmesiyle mümkün olabilmektedir. Milletçe direnişin ifadesi sayılan 27 Mayıs hareketi, zorlu çıkışını hukukun yeniden itibar kazanması şeklinde meşruluğunu bu ters düşüşten almıştır.

27 Mayıs hareketinin meşruluğu DP. iktidarının gayrimeşruluğu esasına dayanır. DP. iktidarının gayrimeşruluğu ise, soyut bir kavram değil, somut bir kavramdır. DP. iktidarının gayrimeşru olması demek, Celâl Bayar ve arkadaşlarının 10 yıllık icraatlarıyla gayrimeşru, yani hukuk dışı düşmeleri demektir. Celâl Bayar ve arkadaşlarına siyâsî haklarını iade etmekle, bunlar 27 Mayıs'ın gayrimeşruluğunu hukuken talep edecek duruma getirilmiş olurlar. Böylece 27 Mayıs'ın tezgâha konup gözden geçirilmesi, yani meşruluğunun tartışma konusu yapılması hukuken imkân dahiline girer. Birbirini nefyeden durumlardan nefy ve tebyit edilen meşruluk kazanınca, kaçınılmaz olarak meşru olan gayrı-meşruluğa itelenir.

Anayasa'nın 68. maddesinin değiştirilmesi ve geçici 11. maddesinin yürürlükten kaldırılması, aslında bir geriye dönüşün ilk adımını teşkil etmektedir. Celâl Bayar ve arkadaşları siyasî haklarına kavuşunca, onları iktidardan zorla uzaklaştırmış olan hareket ve onun tüm neticeleri meşruiyet temellerini kaybeder. Ve ister istemez bir sökülme dönemi açılır. Herşey geriye doğru sökülmeğe başlar: Temelli senatörlük müessesesinden hareket edilerek, sırayla Millî Birlik Komitesi, olan tasarrufları, Yassıada Mahkemesi ve hükümleri, nihayet 27 Mayıs direnişi ve onun getirdiği 1961 Anayasası ve bu Anayasa'nın doğurduğu Yüksek Mahkemeniz gibi çeşitli müesseseler ve bunların tasarrufları, bütün bu tarih gelişmesi red ve inkâr edilme düzeyine girer. Zira Yassıada hükümlülerinin siyasî haklarını kazanmaları üzerine, 27 Mayıs'ın gayrimeşruluğunun ilâticelenecek bu tersine süreci, hukuk mantığı düzeyinde önlemek mümkün değildir. Nitekim daha şimdiden Celâl Bayar bütün haklarını elde etmediğinden yakınmaya başlamıştır.

İleri sürülen bu görüşe karşı Anayasamızın değiştirilebileceği 155. maddede bu konunun tayin edilmiş olduğu ifade edilebilir. Evet, Anayasalar değişebilir. 1961 Anayasası, değişme prosedürünü kendisi tanzim etmiş bulunduğu göre, 68. maddenin değiştirilmesinin ve geçici 11. maddenin yürürlükten kaldırılmasının olağan olduğu düşünülebilir. Ne var ki, devamıza konu olan hadisede bu görüş geçerli değildir. Zira Anayasamız, tarihî süreç ve gelişime ters düşen doğrultuda değiştirilemez. Üstelik sırf pozitif hukuk çerçevesinde de, Anayasamızın temel görüş ve ilkeleriyle çelişen değişikliklerin yapılması mümkün değildir. Meselâ Anayasamızın 9. maddesine göre : "Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hüküm değiştirilemez. "Keza" Rejimin sosyal hukuk devleti niteliği, lâik devlet niteliği, temel insan haklarına dayanan demokratik niteliği, devletin milleti ve ülkesiyle bir bütün teşkil eden niteliği de değiştirilemez". 155. maddenin sırf lâfzına itibar edilerek "ne ki açıkça men edilmemiştir, caizdir" kaide-i külliyesini uygulamaya kalkışamayız. Esasen Yüksek Mahkemeniz 1963/73 sayılı kararında bu görüşü tamamiyle benimsediğini belirterek : "155. maddenin Anayasa'nın ruhuna uygun değişmelere imkân hazırlamak maksadıyla kabul edilmiş olduğu, söz götürmez bir gerçektir" demiştir. Böylece Yüksek Mahkeme hem 155. maddenin T.B.M.M. ye sınırsız bir yetki tanımadığını, hem de Yüksek Mahkemenin Anayasa değişikliklerini deneti altında bulundurduğunu kesin olarak belirtmiştir.

Anayasamızın 8. maddesi, başlangıçta belirttiğimiz gibi, Anayasa'nın üstünlüğü ilkesini kabul ve ilân etmiştir. Beri yandan 4. madde : "Egemenliğin Anayasa'nın koyduğu esaslara göre yetkili organlar eliyle kullanılacağını... ve hiçbir kimse veya organın, kaynağını Anayasa'dan almıyan bir devlet yetkisini kullanamayacağını" ifade etmektedir. Yasama organı, yasama yetkisini ve bu arada Anayasayı değiştirme yetkisini, ancak ve ancak Anayasa'nın ruhuna ve sözüne uymak kaydı ve şartıyla kullanabilir. Bu yetkinin Anayasa'ya uygun olarak kullanılıp kullanılmadığını ise, bu konuda Anayasa'ca yetkili kılınmış olan Anayasa Mahkemesi tayin eder.

Anayasamızın 68. maddesini değiştiren ve geçici 11. maddesini yürürlükten kaldıran 1188 sayılı kanun, Anayasamızın başlangıç bölümünde yer alan temel görüş ve ilkelere aykırıdır."

II- Metinler :

a) İptali istenen 6/11/1969 günlü ve 1188 sayılı kanun :

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 68. maddesinin değiştirilmesi ve 11. geçici maddesinin kaldırılması hakkında kanun.

Madde 1- 9/Temmuz/1961 tarihli ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 68. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

b- Milletvekili seçilme yeterliği.

Madde 68- Otuz yaşını dolduran her Türk milletvekili seçilebilir.

Türkçe okuyup yazma bilmiyenler, kısıtlılar, yükümlü olmasına ve muaf bulunmamasına rağmen muvazzaf askerlik hizmetini yapmıyanlar veya yapmış sayılmıyanlar ve kamu hizmetlerinden yasaklılar ile ağır hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı kesin olarak hüküm giymiş olanlar ve - taksirli suçlar hariç olmak üzere - beş yıldan fazla hapis cezasıyla veya zimmet, ihtilas, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflâs gibi yüz kızartıcı suçlardan biriyle kesin, olarak hüküm giymiş olanlar, milletvekili seçilemezler.

Aday olmak, memurluktan çekilme şartına bağlanamaz. Seçim güvenliği bakımından hangi memurların ne gibi şartlarla aday olabilecekleri kanunla düzenlenir.

Hâkimler ile subay, askerî memur ve astsubaylar, mesleklerinden çekilmedikçe, aday olamazlar ve seçilemezler.

Madde 2- 9/Temmuz/1961 tarihli ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 11. geçici maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

Madde 3- Bu kanunun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

b) İptal isteminin dayandırıldığı Anayasa hükümleri :

Başlangıç : Tarihi boyunca bağımsız yaşamış, hak ve hürriyetleri için savaşmış olan;

Anayasa ve hukuk dışı tutum ve davranışlarıyla meşruluğunu kaybetmiş bir iktidara karşı direnme hakkını kullanarak 27/Mayıs/1960 Devrimini yapan Türk Milleti;

Bütün fertlerini, kaderde, kıvançta ve tasada ortak, bölünmez bir bütün halinde, millî şuur ve ülküler etrafında toplayan ve milletimizi, dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak millî birlik ruhu içinde daima yüceltmeyi amaç bilen Türk Milliyetçiliğinden hız ve ilham alarak ve;

"Yurtta Sulh, Cihanda Sulh" ilkesinin, Millî Mücadele ruhunun, millet egemenliğinin, Atatürk Devrimlerine bağlılığın tam şuuruna sahip olarak;

İnsan hak ve hürriyetlerini Millî dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukukî ve sosyal temelleriyle kurmak için;

Türkiye Cumhuriyeti Kurucu Meclisi tarafından hazırlanan bu Anayasa'yı kabul ve ilân ve onu, asıl teminatın vatandaşların gönüllerinde ve iradelerinde yer aldığı inancı ile, hürriyete, adalete ve fazilete aşık evlâtlarının uyanık bekçiliğine emanet eder.

Madde 8- Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz.

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Madde 155- Anayasa'nın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir. Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez. Değiştirme teklifinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkündür.

Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, 1 inci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tâbidir.

Madde 156- Bu Anayasa'nın dayandığı temel görüş ve ilkeleri belirtilen Başlangıç Kısımı, Anayasa metnine dahildir.

Madde kenar başlıkları, sadece ilgili oldukları maddelerin konusunu ve maddeler arasındaki sıralanma ve bağlantıyı gösterir. Bu başlıklar, Anayasa metninden sayılmaz.

III- İlk inceleme :

Anayasa Mahkemesinin, içtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 27/1/ 1970. gününde yaptığı ve Lûtfi Ömerbaş, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, Şahap Arıç, Recai Seçkin, Halit Zarbun, Ziya Önel, Muhittin Gürün'ün katıldıkları ilk inceleme toplantısında :

1. İptali istenen 1188 sayılı Kanunun 12/11/1969 günlü, 13349 sayılı Resmî Gazete'de yayınlandığı, 9/1/1970 günlü dava dilekçesinin Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 10/1/1970 gününde 37 sayı ile kaleme havale edildiği, bu duruma ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 26. maddesine göre davanın süresi içinde açılmış bulunduğu, dilekçeye bağlı ve Noterlikçe onanlı Türkiye İşçi Partisi Genel Yönetim Kurulu karar suretinden, bu kurulun 3/1/1970 gününde yaptığı IV. dönem 9. olağanüstü toplantısında söz konusu 1188 sayılı kanuna karşı iptal davası açılmasına, dava dilekçesinin hazırlanması ve süresi içinde Anayasa Mahkemesine verilmesi için genel Başkanın yetkili ve görevli kılınmasına karar verildiği ve davanın da bu karara dayanarak parti Genel Başkanı tarafından açıldığı, dosyada başkaca eksik bulunmadığı anlaşılmıştır.

2. Söz konusu 1188 sayılı kanun (Anayasa değişikliği niteliğinde olduğuna göre bu kanun hakkında gerek şekil, gerek esas yönlerinden Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 147. maddesi gereğince denetleme yapılabilip yapılamıyacağı görüşülmüştür.

a) Şekil yönünden :

1961 Anayasasında yapılacak değişikliklerin, Anayasa'nın 155. maddesinde yer alan usul ve şartlara uyulmak suretiyle çıkarılacak kanunlarla mümkün olabileceği ortadadır. Nitekim söz konusu 1188 sayılı metnin adı da, başlığında açıkça görüleceği üzere, (kanun) dur. Esasen 155. maddede Anayasa değişikliklerinin, bazı kayıt ve şartlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere uyulmak suretiyle Meclislerden geçirileceği ilkesi konulmak suretiyle bunların "kanun" nitelikleri de ayrıca belirtilmiş bulunmaktadır.

Anayasa'da değişikliği öngören bir kanunun, böyle bir etkiye gerçekten sahip olabilmesi, yani mevcut bir Anayasa ilkesini değiştirebilmesi, kaldırabilmesi veya yeni bir Anayasa ilkesi koyabilmesi için, o kanunun Anayasa'nın 155. maddesinde yer alan hükümlere uygun olarak teklif edilmiş olması ve yasama meclislerinde de yine aynı hükümlere uygun biçimde görüşölüp kabul edilmiş bulunması gerektiğinde kuşku yoktur. Bu ilkelere uygun olmayarak yürürlüğe konulan bir metnin, Anayasa'nın mevcut hükümleri üzerinde herhangi bir etki yapması söz konusu olamayacağı gibi yeni konulan bir hüküm de Anayasa kuralı niteliğinde ve gücünde sayılamaz.

Şu halde Anayasa değişikliğini öngören kanunların da teklif ve kabullerinde 155. maddedeki usul ve şartlara uyulmuş bulunulup bulunulmadığı açısından, Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi tutulmaları zorunludur.

b) Esas yönünden :

1961 Anayasası, 9. maddesi ile bir değişmezlik ilkesi koymuştur. Bu maddeye göre (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.)

Buradaki değişmezlik ilkesinin sadece (Cumhuriyet) sözcüğünü hedef almadığını söylemek bile fazladır. Yani Anayasa'da sadece (Cumhuriyet) sözcüğünün değişmezliğini kabul ederek onun dışındaki bütün ilke ve kuralların değişebileceğini düşünmenin Anayasa'nın bu ilkesi ile bağdaştırılması mümkün değildir. Zira 9. maddedeki değişmezlik ilkesinin amacının, Anayasa'nın 1., 2. maddelerinde ve 2. maddenin gönderme yaptığı başlangıç bölümünde yer alan temel ilkelerle niteliği belirtilmiş, "Cumhuriyet" sözcüğü ile ifade edilen Devlet sistemidir. Bir başka deyimle, 9. madde ile değişmezlik ilkesine bağlanan "Cumhuriyet" sözcüğü değil, yukarıda gösterilen Anayasa maddelerinde nitelikleri belirtilmiş olan Cumhuriyet rejimidir. Şu halde, sadece "Cumhuriyet" sözcüğünü saklı tutup, bütün bu nitelikleri, hangi istikamette olursa olsun, tamamen veya kısmen değiştirme veya kaldırmak suretiyle 1961 Anayasasının ilkeleriyle bağdaşması mümkün olmayan bir başka rejimi meydana getirecek bir Anayasa değişikliğinin teklif ve kabul edilmesinin Anayasa'ya aykırı düşeceğinin, tartışmayı gerektirmeyecek derecede açık olduğu ortadadır.

Bu bakımdan bu ilkelere değişmeyi öngören veya Anayasa'nın sair maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bu ilkeleri değiştirme amacı güden herhangi bir kanun teklif ve kabul olunamaz. Bu esaslara aykırı olarak çıkarılmış bulunan bir kanunun Anayasa'nın mevcut hükümlerinde en küçük bir etki ve değişme yapması veya yeni bir Anayasa kuralı koyması mümkün değildir.

Görölüyor ki Anayasa değişikliğini, öngören kanunlar üzerinde, Anayasanın 147. maddesi gereğince, Anayasa Mahkemesine esas yönünden de denetim görevi düştüğü meydandır.

Bu nedenlerle söz konusu kanun, gerek biçim, gerekse esas yönünden Anayasa Mahkemesince denetlenebilmelidir.

Fazıl Uluocak söz konusu kanunun hem biçim hem de esas yönünden, Salim Başol, Celâlettin Kuralmen, Halit Zarbun ise esas yönünden Anayasa Mahkemesince denetlenemeyeceği görüşünde bulunmuşlardır.

3. Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grup Başkanlığının 19/1/ 1970 günlü, 129 sayılı yazısı ile, açılan bu dava dolayısı ile 44 sayılı kanunun 30. maddesinin son fıkrası gereğince yazılı düşünce vermeyi tasarladıkları, bu bakımdan iptal davasına ilişkin dilekçenin kapsamından bilgi alınmak üzere kendilerince incelenmesinin sağlanmasına karar verilmesinin istenildiğinin görülmesi üzerine istemin kabulü ile bilgi edinmenin Grup Başkanının veya onun belge vereceği temsilcisinin incelemeyi yapması yolu ile sağlanması uygun görülmüştür.

Salim Başol, Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Gürün ise sözü geçen Grup Başkanlığının 44 sayılı Kanunun 30. ve 25. maddelerine uyan bir durumu ve tutumu bulunmadığından bu görüşe katılmamışlardır.

Böylece tamamlanan ilk inceleme sonunda:

(1. Dava konusu kanunun Anayasa Mahkemesince biçim yönünden denetlenebileceğine Fazıl Uluocak'ın karşıoyu ile ve oyçokluğu ile;

2. Aynı kanunun esas yönünden denetlenebileceğine Salim Başol, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, Halit Zarbun'un karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

3. Dosyanın eksikliği bulunmadığından, işin esasının incelenmesine oybirliği ile;

4. Cumhuriyet Senatosu Adalet Partisi Grup Başkanlığının dava dilekçesini Anayasa Mahkemesinde incelemeleri yolundaki isteminin kabulüne ve bilgi edinmenin Grup Başkanının veya onun belge vereceği temsilcisinin incelemeyi yapması yolu ile sağlanmasına, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Gürün'ün dilekçenin 44 sayılı Kanunun 30. ve 25. maddelerine uygun bir durumu ve tutumu bulunmadığından kendisine böyle bir olanağın tanınmasına yer olmadığı yolundaki karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile.)

Karar verilmiştir.

Karar gereğince Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grup Başkanlığına 29/1/1970 günlü, 1970/1 sayılı yazı ile, 3/2/1970 gününde tebligat yapılmış ise de bu konuda parti grubundan herhangi bir yazılı düşünce gelmemiştir.

IV- Esasın incelenmesi :

Davanın esasına, ilişkin rapor, dava dilekçesi, iptali istenen kanun ile dayanan Anayasa hükümleri, bunlara ilişkin gerekçelerle Yasama Meclisleri görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

1. Görüşmelerin başında konunun özelliği bakımından, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 29. maddesinden yararlanmak suretiyle ilgililerden sözlü açıklamada bulunmalarının istenmesinin gerekli olup olmadığı üzerinde durulmuştur.

Sözü geçen maddede, Anayasa Mahkemesinin, iptal davalarına, dosya üzerinde inceleme yapmak suretiyle bakacağı, ancak gerekli gördüğü hallerde, sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri de çağırabileceği hükmü yer almaktadır.

Bu iptal davasıyla ilgili olmak üzere Anayasa Mahkemesinde açılmış bulunan dosya içindeki bilgi ve belgelere göre, davacı partinin konuya ilişkin düşüncesini dava dilekçesinde yeter derecede açıklamış olduğu ve Anayasa Mahkemesi Raportörünce hazırlanan raporda da konu hakkında gerekli bilgilerin toplanmış bulunduğu, gerek bunlardan gerekse kanun metinleri, gerekçeler, tutanaklar gibi resmî belgelerden konu hakkında yeterince kanaata varılması mümkün olduğu cihetle ilgililerden başkaca sözlü açıklamada bulunmalarının istenmesi gerekli bulunmamıştır.

Lûtfî Ömerbaş, Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Şahap Arıç, Ahmet Akar, ve Ziya Önel, ilgililerden sözlü açıklamada bulunmalarının istenilmesinin gerekli olduğu görüşünü öne sürmüşlerdir.

2. Bundan sonra iptali istenen kanunda şekil yönünden Anayasaya aykırılık bulunup bulunmadığı konusu ele alınmıştır.

Bu maksatla ilk önce kanunun Millet Meclisindeki görüşmesine ve kabulüne ilişkin işlemler incelenmiştir;

Millet Meclisi Tutanaklarına göre, kanun teklifi ve buna ilişkin Millet Meclisi Anayasa komisyonunun 13/5/1969 günlü, esas 2/888, karar 9 sayılı raporu, 900 sıra sayılı basmayazı ile 14/5/1969 gününde milletvekillerine dağıtılmış, fakat Başkanlık Divanınca henüz gündeme alınmadan ve kanun tekliflerinin Millet Meclisince görüşülebilmesi için basılıp milletvekillerine dağıtılmasından sonra geçmesi gereken 48 saat (Millet Meclisi içtüzüğü madde : 101) geçmeden Millet Meclisinin aynı gündeki (14/5/1969) birleşiminde bir milletvekilinin verdiği önerge üzerine o günün gündemine alınmasına, 48 saat geçmeden görüşülmesine ve öncelikle yani gündemde yer âlân diğer işlerin önüne alınarak müzakeresine karar verilmiştir. (Millet Meclisi tutanak dergisi: Dönem 2- toplantı 4. Birleşim: 93, cilt:36, Sahife: 429-433)

Bu karar üzerine Millet Meclisinin 14/5/1969 günündeki 93. birleşiminde gündemde daha önce yer almış bulunan 217 işin görüşülmesi geriye bırakılarak bu kanun teklifinin görüşülmesine başlanmıştır :

İlk görüşmeler kanun teklifinin tümü üzerinde açılmış ve görüşmelere geçilmeden önce Başkan tarafından, izlenecek usul hakkında Meclis Genel Kuruluna şu açıklama yapılmıştır:

(Yüce Meclisimiz ilk defa bir Anayasa tadil teklifini müzakere etmektedir. Bu sebeple, şu iki hususu yüce Heyetinize, müzakereler başlamadan evvel, arz etmek istiyorum.

Anayasamızın 155. maddesi, Anayasa tadil tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının 1/3 nun teklifi ile vâki olacağını, kabul edebileceğini, ve tadil tekliflerinin Meclislerde kabul edilebilmesi ise, her iki Meclisin ayrı ayrı 2/3 nun oylarıyla mümkün olacağını yazmıştır,

Bu esasa göre, Meclisimizdeki müzakere nisabı 226, yani Anayasa'nın 86. maddesinde olduğu gibi yine 226 dır. 2/3 nisabı tadil teklifinin ikinci müzakeresinin sonunda kesin olarak oylanması sırasında tatbik edilecektir.

Anayasa, "Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler 1/3, değiştirme teklifinin kabulü Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının 2/3 çoğunluğunun oyu ile mümkündür" dediğine göre bu teklifin kabulü 2/3 çoğunluğun reyi ile mümkün olacaktır. 2/3, 300 demektir. 300 oyun bulunmaması halinde kabul edilmemiş addedilecektir." (Millet Meclisinin cilt sayısı yukarıda belirtilen Tutanak Dergisi, Sahife: 433)

Bu açıklamadan sonra görüşmeler başlamış, yeterlik önergesinin kabulü suretiyle görüşmeler bitirildikten sonra maddelere geçilmesinin oylanacağı sırada Başkanlıkça ikinci bir açıklama yapılmıştır :

(Bir hususu açıklamak istiyorum: Bu tâdil teklifinin tümü üzerindeki görüşmeler sona ermiştir. Şimdi maddelere geçilmesi hususunu oylarınıza arzedeceğim.

Bilindiği gibi bir tasarının, bir teklifin tümünün müzakeresi bittikten sonra maddelere geçilmesinin reddi, teklifin reddi demektir. Bu sebeple, sonunda 2/3 çoğunlukla oylanması lâzımgelen bir kanun teklifinin, yani Anayasa tadil teklifinin maddelere geçilmesinin oylanmasında da, ki ademi kabulü halinde redde müncer olacaktır, aynı nisap aranır. Bu sebeple oylamada 2/3 çoğunluğu arıyacağız.)

Bu açıklama üzerine, eller kaldırılmak suretiyle yapılan işarî oylama sonucunda teklifin maddelerine geçilmesinin kabul edilmiş olduğu Başkanlıkça Meclis Genel Kuruluna bildirilmiştir. Bir Millet Vekilinin, maddelere geçilmesinin kaç oyla kabul edilmiş olduğu sorusuna karşı da Başkanlıkça: (Anayasa'daki nisap dairesinde maddelere geçilmesi kabul edilmiştir.) cevabı verilmiştir.

Daha sonra teklifin 1., 2. ve 3. maddeleri işarî oya sunulmuş ve oylama sonunda kabul edildikleri ve bu suretle teklifin birinci müzakeresinin bittiği Başkanlıkça Meclis Genel Kuruluna duyurulmuştur (Aynı Tutanak Dergisi : Sahife : 464-465).

Ertesi günü, (15/5/1969) Millet Meclisinin 94. birleşimi açılınca, Millet Meclisi Anayasa Komisyonu Başkanı tarafından, o günkü gündemde bulunmayan söz konusu Anayasa tadil teklifinin (bir an evvel kanunlaşmasını sağlamak) gerekçesiyle verilmiş bulunan bir önerge üzerine içtüzüğün 76. maddesi gereğince gündeme alınması ve birinci müzakere üzerinden geçmesi gereken 5 gün beklenilmeden hemen görüşülmesi, aleyhte ve lehteki görüşlerin öne sürülmesinden sonra, oylanarak kabul edilmiştir. (Aynı Tutanak Dergisi, Sahife : 509-511)

Bu karar üzerine başlayan ikinci görüşme sonunda da, evvela maddelerin sırasıyla işarî oya sunularak kabul edildikleri ve bu suretle teklifin birinci ve ikinci müzakerelerinin bittiği, tümü üzerinde söz verileceği Meclis Genel Kuruluna bildirildikten sonra Başkanlıkça şu açıklama yapılmıştır :

(Verilen bir önerge üzerinde açıklama yapmak istiyorum : Sayın, önergesinde diyor ki "Anayasa değişikliği oylaması istisnaî olarak belli bir nisbete dayanması lazımdır. Belli bir nisbetin tesbiti de işarî oy sistemi dışında, açık veya gizli oy sistemi ile mümkündür. Anayasayı değiştiren bu kanunun birinci müzakeresi neticesi, oylama bu espri içinde hatalıdır. Mevzuata aykırıdır, ikinci oylamanın bu izahat altında kendiliğinden açık oylamaya tabi tutulmasını arz ve teklif ederim."

Evveleminde içtüzüğümüzde sarahaten tadili doğrudan doğruya açık oya sunulması lazımgelen hususlar ayrılmıştır, bir de azadan 15 kişinin talebi üzerine açık oya sunulması lazımgelen mevzular da ayrılmış ve sayılmıştır. Bu sebeple bir arkadaşımızın açık oylama teklifi hakkında muamele yapmak mümkün değildir. Kaldı ki, Başkanlığa iki ayrı önerge verilmiş ve iki ayrı önergede de 15, hatta daha fazla imza ile açık oylama talebedilmiştir. Bu sebeple tümü açık oylarınıza sunulacaktır.

Belli bir nisbete dayanması sebebiyle ancak açık veya gizli oyla bu nisbetin tahakkuk edip etmediği sabit olabilirdi, siz böyle yapmadınız, yolundaki birinci itiraza gelince; buna da yer yoktur. Belli nisbet, ister üçte iki olsun, ister salt çoğunluk olsun, İşarî oyla yapılması lazım gelen hususlarda Başkanın işarî oya sunması ve neticeyi ilân ettikten sonra bir itiraza uğramaması halinde o doğrudur, kesindir. Dün de aynı şey olmuştur. Bir açık oy talebi olmadığı için işarî oylarınıza sunulmuştur, Anayasanın istediği üçte iki çoğunlukla kabul edilmiştir. Esasen bu gün tümü açık oylarınıza sunulacaktır.) (Aynı Tutanak Dergisi Sahife : 519)

Kanunun tümü üzerindeki görüşmelerin bitiminde ise, Başkanlıkça Millet Meclisi Genel Kuruluna şu yeni açıklama yapılmıştır:

(... Bu teklifin kabulü 300 kabul oyunun tekevvününe bağlıdır. 300 tane beyaz oy çıkması iktiza eder. Bundan daha az çıkması halinde kabul edilmemiş sayılır.

Ayrıca, eğer iştirak 300 den daha az olursa, burada müzakere nisabı vardır, fakat kabul nisabı yoktur, yine kabul edilmemiş sayılır...)

Bir üyenin itirazı üzerine Başkanlık yukarıdaki açıklamasını şöylece tamamlamıştır:

(... Anayasamızın 86. maddesi; "Meclisler üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasada başkaca sarahat yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir" demek suretiyle, toplantı nisabını umumî, istisnasız olarak tesbit etmiş, karar nisabını ise Anayasada başkaca bir sarahat yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir demek suretiyle, toplantı nisabından farklı olarak tesbit etmiştir.

Meclisler daima üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır, hangi meseleyi müzakere etmek için olursa olsun, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır, ama karar vermek için daima bu nisap aranmaz. Şu anda müzakeresini bitirdiğimiz ve oylarınıza sunulacak olan Anayasa tâdil teklifinin nisabı, yani karar nisabı üçte ikidir, ama bu karar nisabının üçte iki olması müzakere nisabının da üçte iki olmasını gerektirmez.

Şimdi, daha evvel ifade ettiğim hususları tekrar ediyorum; bir iltibas olmasın; kabulün tekevvün edebilmesi için 300 adet beyaz oy lazımdır. Kabul veya ret şeklinde reye iştirak edenlerin tamamı 300'ü bulmadığı takdirde, yine reddedilmiş sayılır.)

Bu açıklamadan sonra yapılan açık oylama sonunda 339 milletvekilinin oya katıldığı, 309 kabul, 29 ret, 1 çekimser oy kullanıldığı ve bu suretle teklifin Millet Meclisince kabul edilmiş olduğu Başkanlıkça Genel Kurula duyurulmuştur. (Aynı Tutanak Dergisi, Sahife : 524-525).

Tutanak Dergilerinden yukarıya aynen aktarılmış bulunan açıklamalara göre, Anayasa değişikliğini Millet Meclisindeki oylama usulü ve aranacak yetersayı hakkındaki Başkanlık görüşünün aşağıda özetlenen biçimde olduğu görülmektedir:

1- Toplantı ve görüşme için gereken yetersayı Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğudur.

2- Maddelerin kabul veya reddine ilişkin oylamada aranacak yeter sayı toplantı yetersayı mevcut olmak şartıyla toplantıya katılanların salt çoğunluğudur.

3- Teklifin birinci görüşmesinde tümü üzerindeki müzakerelerin bitiminden sonra maddelere geçilmesinin kabul veya reddi için yapılacak oylama ile ikinci görüşme sonunda, maddelerin oylama işlemi bittikten ve tümüne ilişkin görüşmeler de tamamlandıktan sonra, kanunun tümünün kabul veya reddi için yapılacak oylamada aranacak yetersayı Meclis üye tamsayısının 2/3 çoğunluğudur.

4- İhtüzüğe uygun açık oylama talebi olmadıkça Anayasa tadil tekliflerine ilişkin oylamaların her safhasında işarî, oylama yolu ile oy toplanır, ve oylama sonuçlarının da, kullanılan oyların niteliğinin ve sayılarının belirtilmesi suretiyle bildirilmesine lüzum olmayıp Başkanlığın "kabul edilmiştir" veya "kabul edilmemiştir" şeklindeki beyanları yeterlidir ve usulüne uygun olarak itiraz edilmedikçe bu sonuçlar kesindir.

Nitekim söz konusu kanun teklifi hakkında da, bu görüşe uygun biçimde işlem yapıldığı görülmektedir; şöyle ki:

1- 2/3 çoğunluk, sadece, teklifin birinci görüşmesi sırasında maddelere geçilmesine ilişkin oylama ile ikinci görüşmesi sonunda teklifin tümünün kabulüne ilişkin oylamada aranmıştır.

2- Gerek birinci gerekse ikinci görüşmede, teklifin maddelerine ve verilen önergelerin kabul veya reddine ilişkin oylamalarda 2/3 çoğunluk aranmayarak, Anayasa'nın 86. maddesi öne sürülmek suretiyle salt çoğunluk ile yetinilmiştir.

3- İşarî oylama sonuçları, kullanılan oyların niteliği ve sayısı belirtilmeden sadece "kabul edilmiştir" beyanlarıyla Genel Kurula duyurulmuştur.

Oysa konumuzda uygulanacak Anayasa hükmü 86. maddede değil, bu maddenin gönderme yapmış olduğu 155. maddede yer almaktadır. Zira Anayasa'nın 155. maddesinde, Anayasa değişiklikleri için, 86. maddede öngörülen karar yetersayısından değişik bir yetersayı şartı konulmuştur.

Gerçekten 155. maddede, Anayasa değiştirme teklifinin kabulünün, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyu ile mümkün olacağı ilkesi konulmakta, ondan sonrada bu tekliflerin görüşülmesinin ve kabulünün, sözü geçen ilkedeki kayıtlar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabi tutulacağı kuralı yer almaktadır.

Bir kanun teklifinin, tüm maddeleriyle birlikte bir bütün teşkil ettiğinde kuşku yoktur. Anayasanın, bir kanunun kabulü için, 86. maddedeki genel kuraldan ayrılarak özel bir yetersayı öngörmesi hallerinde kanunun maddeleri arasında bir ayırım yaparak bir kısmı hakkında genel nitelikteki yetersayısının, diğer bir kısmı hakkında da özel nitelikteki yetersayısının, diğer bir kısım hakkında da özel nitelikteki yetersayısının uygulanması nasıl söz konusu olamazsa, kanunun tümünün görüşülmesi ve kabulü ile maddelerin görüşülmesi ve kabulünde değişik yetersayıların aranması da düşünülemez.

Oysa yukarıda aynen alınmış tutanaklarda da görüldüğü gibi 1118 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisindeki görüşülme ve kabulüne ilişkin oylamalarda böyle birbirinden değişik yetersayılar uygulanmış bulunmaktadır.

Gerçekten teklifin birinci görüşülmesine başlanmadan önce Başkanlıkça yapılan açıklamada, görüşme yetersayısının, teklifin ikinci müzakeresinin sonunda kesin olarak oylanması sırasında tatbik edileceği bildirilmiş, teklifin tümü üzerindeki görüşmelerin bitip de maddelere geçilmesinin oylanmasına başlanacağı sırada, yine başkan tarafından yapılan ikinci bir açıklamada maddelere geçilmesinin oylanmasında da 2/3 yetersayısının aranacağı belirtilmiş ve buna göre 2/3 yetersayısının aranması sadece bu iki oylamaya hasredilmiş olduğundan bunların dışında kalan öteki oylamalarda ve bu arada maddelerin oylanmasında 2/3 yetersayısının aranmayarak salt çoğunlukla yetinilmesi gerektiği görüşünün benimsediği görülmüştür.

Başkanlık açıklamalarında, maddelerin oylanmasında 2/3 yetersayının aranmaması sebebi açık bir suretle belirtilmemiş olmakla birlikte birinci müzakere sonunda maddelere geçilmesinin oylanmasında 2/3 yetersayının aranması gerektiğinin şu gerekçeye dayandırıldığı görülmektedir.

(Bilindiği gibi bir tasarının, bir teklifin tümünün müzakeresi bittikten sonra maddelere geçilmesinin reddi, teklifin reddi demektir. Bu sebeple, sonunda 2/3 çoğunlukla oylanması لازمگelen bir kanun teklifinin, yani Anayasa tadil teklifinin maddelere geçilmesinin oylanmasında, ki ademikabulü halinde redde müncer olacaktır, aynı nisap aranır. Bu sebeple oylamada 2/3 çoğunluğu arayacağız.)

Açıklanan bu gerekçenin, maddeler için de ayrıca geçerli olduğu meydandadır. Zira *maddelere geçilmesinin oylanması, değişiklik teklifinin tüm olarak kabul veya reddi sonucunu doğurduğu gibi, maddelerin kabul veya reddinin de ya mevcut bir Anayasa Kuralının değişmesi veya yeni bir Anayasa kuralının meydana gelmesi sonucunu doğurduğundan kuşku yoktur; bu suretle her iki oylama sonucu arasında, kapsam, farkı dışında, Anayasa'ya etki bakımından bir ayırım görebilmek mümkün değildir.*

Kaldı ki Anayasa'nın 155. maddesinde, değiştirme tekliflerinin kabulünün, meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkün olabileceği, bu kayıt ve şartlar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabi tutulacağı açıkça gösterilmiştir. Bu maddede geçen (teklifin kabulü) deyiminin, kanun teklifinin, maddeler de dahil olmak üzere bütününe kapsadığında şüphe yoktur. Zira yukarıda da açıklandığı gibi, *bir teklifin maddeleri kabul edilmedikçe, tümünün kabul edilmiş olmasının bir manâ ve değeri bulunmayacağı ve teklifin kanunlaşmasının mümkün olamayacağı gibi tümü oylanıp kabul edilmedikçe, sadece maddelerin oylanıp kabul edilmiş olmasının da bir manâ ve değeri bulunamaz ve böyle bir işleme tabi tutulan teklif de kanun niteliği kazanamaz.*

Bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere bir kanun teklifinin kabulü için Anayasa'da özel bir yetersayının öngörülmesi hallerinde, teklifin kabulü işlemini oluşturan ve sonunda kanun niteliğini kazanmada vazgeçilmez bir unsur olan her oylamada söz konusu özel yetersayısının aranmasının zorunlu olduğu üzerinde en küçük bir kuşkuyla bile düşmek mümkün değildir. (Anayasanın 92. maddesinin sekizinci ve dokuzuncu fıkralarında yer alan ve teklif ve tasarıların sadece tümüne ilişkin bulunan özel yetersayı hükümleri konumuzun dışındadır.)

Konunun bu derece açık olmasına rağmen söz konusu kanun teklifine ilişkin oylamalarda değişik yetersayı arandığı, teklifin maddelerinin oylanmasında 2/3 yetersayının aranmadığı; Başkanlığın, oylamada aranacak yetersayıya ilişkin olup yukarıda belirtilmiş bulunan beyanlarından açıkça anlaşıldığı gibi maddelere ilişkin oylama sonuçlarının Genel Kurula duyurulması biçimleri de durumu yeterince aydınlatmaktadır.

Gerçekten teklifin gerek birinci gerekse ikinci müzakerelerinde maddelere ilişkin oylama sonuçlarının Başkanlıkça (...maddeyi oylarınıza sunuyorum, kabul edenler, etmiyenler, kabul edilmiştir.) biçiminde Meclis Genel Kuruluna duyurulduğu görülmekte, kullanılan oyların sayılarının ve niteliklerinin bildirilmesine, hatta 2/3 yetersayının arandığına dair bir işaret bile verilmesine gerek duyulmadığı anlaşılmaktadır.

Oysa bir metnin kanun sayılabilmesi için yapılan oylamalarda Anayasa'nın aradığı özel bir yetersayı varsa onun, yoksa genel nitelikteki yetersayının sağlanmış olması şarttır. Bunun saptanması yolu da, ya otomatik cihazla yada Başkanlık Divanı tarafından yapılacak "sayım" dır. Bu saptama sonucunun Meclis Genel Kuruluna duyurulmasının da, hem Milletvekillerinin oylama sonucunu denetleyebilmeleri, hem de gerektiğinde Anayasa Mahkemesinin denetimini yapabilmesi için zorunlu olduğundan şüphe yoktur. Oylama sonuçlarının bu yolda açıklanmıyarak sadece (kabul edildi) veya (kabul edilmedi) şeklindeki bir açıklama ile yetinilmesinin haklı veya faydalı olduğunu gösterebilecek herhangi bir sebebin olabileceğini dahi düşünmek mümkün değildir.

Sonuç olarak, söz konusu 1188 sayılı Kanuna ilişkin teklifin maddelerinin Millet Meclisindeki oylanmalarında 2/3 yetersayının aranmadığı kesin olarak anlaşılmakta ve bu suretle 3 maddeden ibaret olan kanunun, bütün maddelerini kapsayacak surette şekil yönünden Anayasa'nın 155. maddesi hükmüne aykırı bulunduğu ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle kanunun tümünün iptali gerekir.

Lütfi Ömerbaş, Feyzullah Uslu, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun, Mustafa Karaoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

2- Davacı siyasî parti, kanunun iptali için şekil yönünden daha başka Anayasa'ya aykırılık nedenleri öne sürdüğü gibi, esas yönünden de Anayasa'ya aykırı olduğunu iddia etmektedir.

Yukarıda açıklandığı üzere, kanunun tümünün şekil yönünden iptali gerektiği sonucuna varıldığına, iptal kararı vermek için bu sonucun yeter olup başka iptal nedenleri aranmasını zorunlu kılan bir gerek de bulunmadığına göre öteki konular üzerinde ayrıca inceleme yapılmasına mahal görülmemiştir.

Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Muhittin Gürün usule ilişkin öteki konuların da görüşülmesi gerektiğini öne sürmüşlerdir.

V- SONUÇ :

1 - 6/11/1969 günlü; 1188 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisindeki birinci görüşülmesi sırasında yer alan madde oylamalarında üçte iki çoğunluk aranmamasının, kanunun şekil yönünden iptalini gerektirdiğine ve kanunun bu nedenle iptaline, Lütfi Ömerbaş, Feyzullah Uslu, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun, Mustafa Karaoğlu'nun karşıoylariyle ve oyçokluğu ile,

2- Bu sonunca göre öteki hususların incelenmesine yer olmadığına, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Muhittin Gürün'ün usule ilişkin öteki konuların da görüşülmesi gerektiği yolundaki karşıoylariyle ve oyçokluğu ile, 16/6/1970 gününde karar verildi.

Başkanvekili Lûtfi Ömerbaş	Üye Feyzullah Uslu	Üye Fazlı Öztan	Üye Celalettin Kuralmen
Üye Hakkı Ketenoglu	Üye Fazıl Uluocak	Üye Avni Givda	Üye Muhittin Taylan
Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar	Üye Halit Zarbun
Üye Ziya Önel	Üye Mustafa Karaoglu	Üye Muhittin Gürün	

KARŞI OY

A- Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrasına göre, Anayasanın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazı ile teklif edilebilir ve teklifin kabulü Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oylariyle mümkündür. Teklifler ivedilikle görüşülemez.

Maddenin son fıkrası, Anayasa değişikliği konusundaki tekliflerin görüşülmesinde ve kabulünde, birinci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlerin uygulanacağını belirtmektedir.

Anayasa, sadece teklifin kabulü için üçte iki çoğunluğun oylarını şart koşturmuş, teklif de Millet Meclisinde birinci ve ikinci oylamalar sonunda üçte iki çoğunlukla kabul edilmiştir. Teklifin kapsadığı maddelerin oylanması, artık bir Anayasa sorunu değil, bir içtüzük sorunudur. Bu nedenle de maddelerin oylanmasında üçte iki çoğunluğun aranmasına yer yoktur.

B- Öte yandan, teklifin tümü üzerindeki ilk görüşmelerden sonra maddelere geçilmesi ve ikinci müzakere sonun da teklifin kabulü, üçte iki çoğunlukla sağlanmıştır.

Kanun teklifi maddeleri ile birlikte bir bütün teşkil ettiğine ve bu bütün de üçte iki çoğunlukla kabul olunduğuna göre maddelerin oylanış biçiminin aranmasında sonuç bakımından artık bir yarar da yoktur.

Kaldı ki, maddelerin oylanması sonunda üçte iki çoğunluğun gerçekleşmediği de tutanaklardan açıkça anlaşılamamaktadır, maddelerin oylanmasında üçte iki çoğunluğun arandığının açıkça belli edilmemesi bir eksiklik sayılsa dahi, sonuç üzerinde hiçbir etki yapmadığı aşikâr olan böyle bir eksikten ötürü, iptal kararı verilmesinin doğru olmayacağı kanısındayım.

Bu nedenle iptale ilişkin karara katılmıyorum.

BaşkanVekili
Lûtfi Ömerbaş

1- Anayasa Mahkemesinin görevi kanunların ve yasama meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetlemektir.

Anayasa'nın değiştirilmesi teklifi ve bu teklifin meclislerce kabulü Anayasa'da gösterilen usul ve şartlara tabidir. Buna göre yapılıp Anayasa metnine giren bir hüküm iptali hakkındaki dâvaların görülmesi Anayasa Mahkemesinin görevi dışında olduğu kanısındayım.

2- Kaldiki çoğunluğun tespit ve kabul ettiği sebebin iptal için yeterli olmadığına ve bu hususta sayın Lûtfi Ömerbaş'ın yukarıda yazılı düşüncelerine aynen katılıyorum.

Üye
Fazıl Uluocak

MUHALEFET AÇIKLAMASI

Çoğunluk kararında; 1961 Anayasa'sının 9. maddesine "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez." diye konulmuş olan değişmezlik ilkesinin sadece "Cumhuriyet" sözünü hedef almadığı, bu ilkenin amacının Anayasa'nın 1. ve 2. maddeleriyle belirtilmiş olan niteliklerle ifade edilen Devlet sistemi olduğu bu bakımdan bu ilkelere aykırı bir değişmeyi öngören Anayasa değişikliği yapılması veya yeni bir Anayasa kuralı konulması mümkün olamayacağı ve bu sebeple de Anayasa'nın 147. maddesi gereğince dâva konusu kanunun Anayasa Mahkemesince esas yönünden de denetimi yapılması gerektiği, görüşü ileri sürülmüştür.

Anayasamız "Devletin şekli" yan başlığını taşıyan 1. maddesinde bu devlet şeklini "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir." hükmüyle göstermiştir. Gerekçe olarak da bu madde ile "..... Türkiye Cumhuriyetinin her türlü saltanat, şahsî ve zümre hâkimiyetini reddeden bir devlet olduğunun açıklandığı" bildirilmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinin yan başlığı "Cumhuriyetin nitelikleri" dir. Gerekçesinde de "bu madde de Türk Cumhuriyetinin vasıfları gösterildiği" ifade edilmiştir.

9. maddenin yan başlığı ise "Devlet şeklinin değişmezliği" dir. Maddede "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilmek suretiyle "değişmezlik" ilkesinin sadece Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hükme taallük ettiği açıkça gösterilmiştir. Zira bir Devletin "şekli" başka onun nitelikleri ve vasıfları gene başkadır. Bu itibarla değişmezlik ilkesinin nitelikleri kapsamadığı, kapsayamayacağı yukarıda sözü edilen metinlerden kesin surette anlaşılmaktadır.

Kaldı ki Anayasa'nın 9. maddesinin Temsilciler Meclisinde müzakeresi sırasında bu konu üzerinde geniş surette durulmuştur. Zabıtnameler incelendikte görüleceği üzere bir üye "kanaatimce" sadece Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hükmün değişmezliğinin ifade edilmesi yeterli değildir. Çünkü bugün dünyanın en sağcısından, en solcusuna kadar bütün diktatörlükleri, rejimlerinin Cumhuriyet olduğunu ifade ve ilân etmektedirler. Binaenaleyh, sadece rejimin Cumhuriyet olduğunu ve bunun değişmezliğini iddia ve ifade etmenin sağcı olsun, solcu olsun, hangisinden olursa olsun bizi diktatörlükten kurtarmaya yeter olmadığı kanaatindeyim. Onun için ben şahsen,

sadece Cumhuriyetin değil, Cumhuriyetin vasıflarından olan Demokratik ve lâîk olduğu şeklindeki prensibin de değışmezliğı şeklinde bir hükmün konmasının daha uygun olacağı kanaatindeyim. Bu suretle hakiki demokrasi muhafaza edilmiş olur. Aksi takdirde, sağcı veya solcu diktatörlüğe gitmek mümkün olabilir. Bu konuda bir takrir verdik kabulünü rica ederim." demiş, diğeri bir üye de aynı fikirleri tekrar ve teyit etmiştir.

Bunlara karşı komisyon sözcüsü ise aynen "... yalnız Cumhuriyet şeklinin değil demokratik bir Cumhuriyet oluşunun da değıştirilemez bir hüküm olarak ifade edilmesi lâzım gelir diyorlar. Biz de bu görüşe gönülden katılırız. Fakat Anayasa'ya bunu da koymak milletin hâkimiyet sahasını biraz daha daraltmak demek olur. Eski Anayasamızda yer alan bir istisnayı, Fransa'da olduğu gibi devam ettiriyoruz. Ne kadar faydalı olursa olsun, buna yenilerini eklemeyi doğru bulmuyoruz. Aksi halde demokratik'den başka lâîkliğe de Sosyallige de teşmil edelim mi diye sormak kaçınılmaz, mukadder adımları teşkil edecektir.

Yani yasaklar halkası artık namütenahi genişleyebilir. Demokrasinin korunmasını başka yollardan temin etmeliyiz. Yoksa Anayasa'nın bir hükmü daha değıştirilemez demek suretiyle değil. Cemiyetin içindeki siyasî ve sosyal kuvvetler, bizzat Anayasa'nın diğeri müesseseleri bunu temin edecektir. Misali 55. ve 19. madde icabı, bir parti demokrasi nizamına aykırı faaliyetlerde bulunursa temelli kapatılır, faaliyetten men'edilir, demokratik nizamaya aykırı hareket eden partilerin kapatılmasına, Anayasa Mahkemesince karar verilebilir. İstisna hükmünü genişleterek Anayasa değışmezliğı yoluyla aynı neticeye ulaşmak doğru olamaz. Bunu Yüksek Heyetiniz de takdir eder." diyerek bu teklife karşı çıkmıştır.

Aynı üyenin "ilke olarak bu maddenin diğeri bir fıkrası şeklinde kabulü uygun olmaz mı?" şeklindeki sorusuna karşı da komisyon sözcüsü : "... bizim tercih ettiğimiz tedbir demokrasiye düşman olan partileri men'etmektedir. Fakat Genel Kurul, bu alanda da Anayasa hükmünü değıştirme yasağı koymak isterse, bu yolda bir karar verebilir. Ama komisyonumuz bu fikre, bu karara kat'iyen katılmamaktadır. Komisyonumuzda bu konu enine, boyuna münakaşa ve müzakere edilmiş ve bu sonuca varılmıştır." sözleriyle düşüncesinde ısrar etmiştir.

Bundan sonra bazı üyeler tarafından verilen "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmüyle bu madde hükmü hiç bir suretle değıştirilemez ve değıştirilmesi teklif dahi edilemez" ve "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğuna ve Cumhuriyetin niteliklerine ve temel haklar ve ödevlere ait Anayasa maddeleri değıştirilemez" şeklindeki önergeler oya konulmuş ise de kabul edilmeyerek reddedilmişlerdir.

Demek ki, çoğunluk kararındaki 9. maddenin ifade ettiğı "değışmezlik" ilkesinin Cumhuriyetin niteliklerini de kapsadığı yolundaki görüş, Anayasa'nın müzakeresi, sırasında aynen temenni ve teklif edilmiş, ancak Kurucu Meclis tarafından milletin hâkimiyet sahasını daha da daraltacağı ve niteliklerin Anayasa değışmezliğı ilkesinin bunları da kapsayacak surette genişletilerek değil fakat başka tedbirlerle korunması lâzım geleceğı gerekçesiyle kabul edilmemiştir. Böylece 9. maddedeki "değışmezliğı" ilkesinin sadece Devletin "Cumhuriyet şekli" hakkında konulduğu ve Anayasa'nın başka hiç bir maddesi için bu ilkenin ileri sürülemeyeceğı Anayasa'nın sözü ve özü ile meydanda

bulunmaktadır. İtiraz konusu olup, Anayasa'nın 68. maddesini değiştiren ve 11. geçici maddesinin kaldırılmasına dair bulunan 1188 sayılı Kanun ise, seçime ilişkindir. Devletin şekli ile ilgili hiç bir yönü bulunmamaktadır. Dolayısıyla 9. maddedeki değişmezlik ilkesinin kapsamına girmemektedir. Bu sebeple de sözü geçen kanunun, sadece Anayasa'da gösterilen usule uygun şekilde kabul edilip edilmediğinin denetlenmesi gerektiği ve esasının denetlenmesine ise yer olmadığı düşüncesindeyim.

Üye

Celalettin Kuralmen

Yukarıda yazılı karşıoy yazısına katılıyorum.

Üye

Halit Zarbun

KARŞIOY YAZISI

15/11/1969 günlü ve 1188 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisindeki birinci görüşülmesi sırasında yer alan madde oylamalarında üçte iki çoğunluğun aranmamasının, kanunun şekil yönünden iptalini gerektirdiği yolundaki çoğunluk görüşüne ve bu görüşe dayanan iptal kararına aşağıdaki sebeplerle katılmıyorum.

1- Anayasanın 155. maddesinde (Anayasanın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir. Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez. Değiştirme teklifinin kabulü, meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkündür. Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü 1. fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir.) denilmektedir.

Bu maddeye göre Anayasada değişiklik tekliflerinin meclislerde ivedilikle görüşülmesi mümkün değildir. Ve, bu tekliflerin kabul edilmiş sayılması için de meclislerin her birinde kendi üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilmiş olması lâzımdır. Değişiklik tekliflerinin görüşülmesi ve kabulü bu kayıtlar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir.

Anayasanın 155. maddesinde Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerden ve tekliflerin kabulünden söz edilmiştir. Anayasanın 92. maddesinde de kanun teklif ve tasarılarından söz edilmekte ve bunların nasıl kanunlaşacağı açıklanmaktadır. Bu maddelerde teklifler ve bütün olarak geçmekte, maddelerinden, bölümlerinden ve bunların ayrı ayrı görüşülüp oylanmaları gereğinden söz edilmemektedir. O halde bu husus, Anayasaya değil, bir içtüzük konusu demektir. Ve Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü de, bu yönden başka teklifler gibi içtüzüğün bu konudaki hükümlerine tabi olması gerekir. İçtüzüğe göre ise, tasarı ve tekliflerin maddelerinin ayrı ayrı görüşülmesi ve oylanması kural olmakla beraber, bir madde birden çok mesele ve fıkradan mürekkep ise bunların birbirinden ayrılarak oylanması da mümkün olduğu gibi bir tasarı veya teklifi madde madde değil yalnız tüm olarak oylanmasına da müsaittir ve bu yolda uygulamada vardır. Görülüyorki bu yönler bir Anayasa meselesi değildir.

1188 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisinde, birinci ve ikinci görüşmeler sonunda, iki kez üçte iki çoğunlukla kabul edilmiş olduğu anlaşıldığına göre bu teklifin ihtiva ettiği maddelere ilişkin oylamalarda içtüzüğün hükümlerine uyulmakla yetinilmiş ve ayrıca üçte iki çoğunluk aranmamış olmasında Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık görülmemektedir.

2- Dâva konusu kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisince kabul edilmiş sayılması için maddelerin oylanmasında da üçte iki çoğunluğun aranması gerektiği ve halbuki görüşme tutanaklarından bu çoğunluğun gerçekleştiği anlaşılamadığına göre bu gereğe uyulmadığı kabul edilse bile, bu usulsüzlük esasa tesir edecek nitelik ve ağırlıkta olmadığı gibi ortada bu durumun esası etkilediği yolunda bir iddia da yoktur. Şekil kuralları esas üzerindeki etkileri bakımından aynı olmadıkları gibi, ihmallerinin sonuçları da farklıdır. Ve bu yön hem kuralın niteliğine hem de olayına göre özellikler gösterir. Teklifler tüm maddeleriyle bir bütün teşkil ettiklerine göre, teklifin tümünün iki kez Millet Meclisince üçte iki çoğunlukla kabul edilmiş olmasının mana ve değeri ve bir şekil hatası sayılan durumun esasa tesirsizliğini ifade eden niteliği de ortadadır.

Yukarıda açıklanan sebepler karşısında maddelerin oylanmasında üçte iki çoğunluğun aranmamış ve tesbit edilmemiş olmasının kanunun iptalini gerektiren bir sebep sayılması esas bakımından gereksiz ve ağır bir sonuçtur.

Bu sebeple iptal kararına karşıyım.

Anayasa değişikliğine ilişkin 1188 sayılı Kanunun kabulünde Anayasanın 155. maddesine aykırılık bulunmadığına dair olan ortak görüşümüzü, sayın Ecemiş, yukarıda yazılı karşıoy yazısının birinci kısmında açıkça belirtmiş olduğundan katılmaktayım.

Üye
Hakkı Ketenoglu

Sayın İhsan Ecemiş'in karşıoy yazısının 2. maddesinde açıklanan görüşüne aynen katılıyorum.

Üye
Feyzullah Uslu

KARŞIOY YAZISI

Dâva konusu kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisince kabul edilmiş sayılması için maddelerin oylanmasında da üçte iki çoğunluğun aranması gerekir. Ancak görüşme tutanaklarından bu çoğunluğun gerçekleşmediği hususu kesin olarak anlaşılamamaktadır.

Bu nedenle iptal kararına karşıyım.

Üye
Mustafa Karaoglu

Davacı Partinin bu dâvadaki iptal iddiasının gerekçesi iki yönü kapsamaktadır .

1- Kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu,

2- Esas yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu,

Mahkememiz yukarıki kararında konuyu şekil yönünden incelemeye başlamış ve bu inceleme sırasında ilk önce davacı tarafından öne sürülmemiş olan bir yön üzerinde durarak şekil yönünden Anayasa'ya aykırı bir durumu

tesbit etmiş, bu sonuca dayanarak kanunun iptaline karar vermiş ve incelemeyi bu noktada durdurarak davacı tarafından şekil yönünden öne sürülen öteki nedenlerin incelenmesine mahal görmemiştir.

Gerçekten Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı Kanunun 28. maddesine göre Anayasa Mahkemesi iptal dâvalarında istem ile bağlı ise de davacının gerekçesiyle bağlı değildir. Konuyu, kendisi tarafından saptanan başka gerekçelerle de çözümleyebilir.

Öteyandan, yukarıki iptal kararına esas tutulmuş olan nedenin, sözü geçen kanunun Anayasaya aykırı olduğunu yeterince ortaya koyduğuna ve bu yüzden iptal kararı için geçerli bir sebep teşkil ettiğinde de kuşku yoktur.

Ancak bu durumların, davacı tarafından öne sürülmüş bulunan ve yine şekil yönünü öngören diğer iddiaların incelenmesine engel olamayacakları da meydandadır. Aksine, şekil yönünden öne sürülen iddiaların tümünün incelenmesinin, konunun geniş bir kapsam içinde gereği gibi aydınlanmasını ve bu suretle Anayasa denetimi açısından daha da faydalı bir sonuca ulaşmasını sağlayacağı düşünülmektedir.

Bu nedenlerle, kararın açıklanan bu görüşe aykırı olan bölümüne karşıyım.

Üye Muhittin Gürün

Resmî Gazete tarih/sayı: 8.8.1971/13920

Esas Sayısı: 1970/32

Karar Sayısı: 1971/22

Karar Günü: 23/2/1971

Davacı: Cumhuriyet Senatosunun 34 üyesi.

Dâvanın konusu: Başkanvekillerinin Cumhuriyet Senatosunda tartışmalara katılamayacaklarına ilişkin 24/3/1970 günlü Cumhuriyet Senatosu kararının, bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde olduğu ve Anayasa'ya aykırı bulunduğu ileri sürülerek iptali istenilmiştir.

A- Davacının dayandığı gerekçeler :

Dâva dilekçesinde özetle : (Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 56. maddesinde "söz isteyenler, isteyiş sırasına göre kayıt edilir ve aynı sıra ile konuşurlar. Başkan, söz alanların adlarını sırasıyla genel kurula bildirir." diye yazılıdır. Bu hükümler, Cumhuriyet Senatosu üyelerinin söz hakkını genel bir kural olarak saptamaktadır. Maddede Başkanlık Divanında görev almış bulunanlara söz verilmeyeceği yolunda ayrı bir hüküm yer almamıştır. Cumhuriyet Senatosunun 21/11/1968 günlü toplantısında söz isteği kaydedilmiş bir üye, konuşmaların sınırlandırılması için verilen bir önerge aleyhinde söz isteyince, Cumhuriyet Senatosu Başkanvekili olması sebebiyle kendisine söz verilemeyeceği Başkan tarafından bildirilmiş, bu evrenin, önergenin geri alınması ile sonuçlanmasından sonra, konunun esası üzerindeki görüşmelerde söz sırası aynı üyeye gelince, Başkan "... demin de izahına çalıştığım şekilde, kendilerine, biraz evvel arzetmiş olduğum sebeplerden dolayı, söz vermiyeceğim." demiş ve başkanın bu direnişi karşısında bir üyenin söz verilmesini isteyen önergesi de çoğunlukla reddedilmiştir.

Bunun üzerine konu, Başkanlık Divanına intikal ettirilmiş, Başkanlık Divanı da, Anayasa ve Adalet Komisyonunun, görüşünü aldıktan sonra, çoğunlukla katıldığını ve bu yönü ile genel kurula sunulmasını kararlaştırdığını belirttiği Anayasa ve Adalet Komisyonunun 4/12/1968 günlü ve 54 - 5873 - 9387 sayılı raporunu genel kurula sunmuş ve üç birleşim süren görüşmeler sonunda "Başkanvekillerinin genel kurulda tartışmalara iştirak edemeyecekleri istikametinde carî tatbikatın, Anayasa'ya ve İçtüzüğe uygun olduğunun oylanması" isteğiyle verilen önergenin 16 ya karşı 75 oyla kabul edildiği - Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun üye tamsayısı salt çoğunluğunun iştiraki aranmaksızın - Başkan tarafından açıklanmış ve İçtüzüğün 56. maddesi, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 24/3/1970 günlü kararı ile değiştirilmiştir.

Bu değişiklik Anayasa'ya aykırıdır.

1961 Anayasa'sı, öteden beri sürüp gelen yakınmaları, olayları haklılık ve doğruluk ölçüleri içinde gözönüne alarak, yasama organı Başkanı ve Başkanlık Divanı için bir tarafsızlık sistemi getirme zorunluğunu duymuştur. Anayasa'nın 84., 85. maddeleri bu zorunluğun ifadesidir.

Yasama organının yönetimi sırasında Başkan ve Başkanvekillerinin tartışmalara katılmamaları ve yönetimi tarafsız yürütmeleri için Anayasa'nın, tarafsızlık sistemi içinde bir kural getirmesi gerekli idi. Anayasa bu kuralı "Başkan ve Başkanvekilleri, görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, meclis tartışmalarına katılamazlar" şeklinde 84. maddesinde saptamış bulunmaktadır.

Maddenin ereği, birleşimlere başkanlık eden Başkan veya Başkanvekillerinin, bu görevlerini yerine getirirken, tüzük uygulamalarının gerektirdiği haller dışında tartışmalara katılmamalarını ve böylece görüşmeleri taraf tutmaksızın yönetmelerini sağlamaktır.

Anayasa'nın, 88., 89., 90. maddeleri uyarınca yasama denetimini kullanma ve 91. maddesi uyarınca da kanun teklif etme ve her iki meclisin komisyonlarında, teklifini savunma hakkına sahip olan bir üyenin, Başkanvekili seçilmesi halinde bu haklarını kullanma olanağından yoksun bırakılması, bu maddelerdeki temel kurallara aykırıdır.

Öte yandan Millet Meclisi Başkanının 19/2/1966 gününde üniversiteler rektörlerine gönderdiği yazılarda konu ile ilgili soruya da yer verilmiş ve alınan cevaplardan yetkili üniversite kuruluşlarının" Başkanların ve Başkanvekillerinin, görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Meclis tartışmalarına katılamayacakları hükmü, bunların oturuma fiilen başkanlık etmeleri hali için geçerli sayılmalıdır." görüşün birleştikleri anlaşılmıştır.

Kaldı ki, 1962 yılında dâva konusu olayın vukubulduğu güne kadar Başkanvekilleri, birçok birleşmelerde söz alıp, görüşlerini açıklamışlardır.

Hal böyle iken Anayasa'nın yasama meclisleri üyelerine sağladığı haklar ve yetkiler, İktüzüğün 56. maddesi değiştirilerek ortadan kaldırılamaz.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun, içtüzüğün 56. maddesini -şüpheli bir çoğunlukla- değiştiren ve Anayasa'nın 84., 85., 89., 90. ve 91. maddelerine aykırı bulunan 24/3/1970 günlü kararının iptali gerekir.) denilmektedir.

B- Konu ile ilgili metinler :

a) Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun dâva konusu 24/3/1970 günlü kararla kabul ettiği önerge :

"... Başkan ve Başkanvekillerinin Yüce Cumhuriyet Senatosunda tartışmalara iştirak edemeyecekleri istikametinde carî tatbikatın Anayasa'ya ve İktüzüğe uygun olduğunun oylanmasını arz ve teklif ederiz."

b) Cumhuriyet Senatosu İktüzüğünün 56. maddesi şöyledir :

"Madde 56- Söz isteyenler, isteyiş sırasına göre kayıt edilirler ve aynı sıra ile konuşurlar.

Başkan, söz alanların adlarını sırasıyle kurula bildirir. (.....)

Son söz Cumhuriyet Senatosu üyesinindir. (.....)."

c) Dâvada dayarılan Anayasa hükümleri :

"Madde 84- (.....) Başkanlar ve Başkanvekilleri, üyesi bulundukları siyasî partilerin ve siyasî parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin içinde veya dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, meclis tartışmalarına katılamazlar; Başkan oy kullanamaz. (.....)."

"Madde 85- Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler. (...)."

"Madde 88- Soru, genel görüşme, Meclis soruşturması ve Meclis araştırması her iki Meclisin yetkilerindendir.

Meclis araştırması, belli bir konuda bilgi edinilmek için yapılan incelemeden ibarettir."

"Madde 89- Gensoru yetkisi Millet Meclisindedir.

Milletvekilleriince veya bir siyasî parti grubunca verilen gensoru önergesinin gündeme alınıp alınmayacağı, verilışinden sonraki ilk birleşimde görüşülür. (.....)."

"Madde 90- Başbakan ve bakanlar hakkında yapılacak soruşturma istemleri, Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında görüşülür ve karara bağlanır. (.....)."

"Madde 91- Kanun teklif etmeye, Bakanlar Kurulu ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri yetkilidirler.

Üyeler, kendi tekliflerini her iki Meclisin komisyonlarında savuna bilirler."

C- İlk inceleme :

24/3/1970 günlü Cumhuriyet Senatosu kararının niteliği :

Cumhuriyet Senatosunun 24/3/1970 günlü 53. birleşiminde verdiği kararın, bir içtüzük düzenlenmesi niteliğinde olup olmadığı ve işin esasının incelenmesine geçilmesinin gerekip gerekmediği konuları, Anayasa Mahkemesinin 30/6/1970 gününde ilk inceleme için yaptığı ve Lûtfi Ömerbaş, A. Şeref Hocaoglu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemış, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel, Mustafa Karaoglu ve Muhittin Gürün'ün katıldığı toplantıda görüşülmüş ve karara bağlanmıştır.

Dâva konusu Cumhuriyet Senatosu kararı, Başkan ve Başkan vekillerinin Cumhuriyet Senatosunda tartışmalara katılamayacaklarını öngörmektedir.

Anayasa'nın 85. maddesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclislerin çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzük hükümlerine göre yürüteceklerini hükme bağlamıştır.

Meclis görüşmelerini, Meclislerin çalışmaları dışında saymaya olanak bulunmadığı söz götürmez bir gerçektir. Bu nedenle Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü, Anayasa'nın 85. maddesi hükümleri uyarınca, görüşmeler konusunda çeşitli düzenlemeler yapmış bulunmaktadır. İchtüzüğün 56. maddesi, bunun, başkasını aratmayacak derecede açık bir örneğini vermiş bulunuyor.

Yasama meclisleri İchtüzük hükümleri, esaslarını ve güçlerini Anayasa'dan alırlar. İchtüzük hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olamayacağı kuralı, bunun başlıca kanıtıdır.

Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğü, görüşmelerde izlenecek yolu düzenlerken, birleşime Başkanlık etmeyen ve üye sıralarında yer alan başkanvekillerinin, genel kurulda tartışmalara katılıp katılamayacaklarından söz etmemiş, başka bir deyimle Anayasa'nın 84. maddesinin konu ile ilgili hükmü doğrultusunda bir düzenleme yapmamıştır. İchtüzükteki bu boşluk, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda, başkanvekilliği ile de görevlendirilmiş bulunan bir üyeye görüşmeyi yöneten Başkan tarafından söz verilmemesi üzerine kendini göstermiş ve dâva konusu kararın alınması ile giderilmiştir.

Başkanvekillerinin birleşime Başkanlık etmedikleri zamanlarda da tartışmalara katılamayacaklarını saptayan Cumhuriyet Senatosunun bu kararının, genel kurul çalışmaları ile ilgili bir içtüzük düzenlenmesi niteliğinde olduğunun kabulü gerekir.

Bu nedenlerle 24/3/1970 günlü Cumhuriyet Senatosu kararının bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde bulunduğuna ve dosyanın eksikliği olmadığından işin esasının incelenmesine 30/6/1970 gününde karar verilmiştir.

İhsan Ecemiş, Cumhuriyet Senatosu kararının bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde olmayıp, Anayasanın 84. maddesinin o birleşimde uygulanmasından ibaret bulunduğunu ileri sürerek bu görüşe katılmamıştır.

Ç- Esasın incelenmesi :

Dâvanın esasına ilişkin rapor, dâva dilekçesi, Anayasaya aykırılığı ileri sürülen Cumhuriyet Senatosu kararı ve konu ile ilgili Cumhuriyet Senatosu tutanakları, dâvada dayanan Anayasa hükümleri ile gerekçeleri ve bunlara ilişkin tutanaklar, Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün ilgili hükümleri okunduktan sonra gereği görüşüldü :

a) Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda toplanan yetersayısının sağlanmış olup olmadığı sorunu :

Davacı, dilekçesinde, kararın Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu salt çoğunluğu (üye tamsayısı esasına göre) aranmaksızın verildiğini ileri sürmüştür.

Cumhuriyet Senatosunda dâva konusu kararın alınmasını sağlayan Önerge, işarî usulle ve üyelerin ayağa kalkmaları suretiyle oylanmış ve Başkan, Önergenin 16 ya karşı 75 oyla kabul edildiğini bildirmiştir. Bu bildiriden her ne kadar oylamaya katılan üye sayısının 91 olduğu ve böylece Anayasanın 86. maddesinin öngördüğü toplanma yetersayısının sağlanmadığı sonucu çıkmakta ise de, oylama sırasında üç üyenin ayağa kalkmadıkları, ancak önerge üzerindeki görüşlerini, oturdukları yerden red doğrultusunda açıkladıkları tutanaktaki sözlerinden anlaşılmış ve böylece 94 üyenin oylarını açıkladığı belli olmuştur.

Cumhuriyet Senatosu üye tam sayısı 183 olduğuna göre toplanma yetersayısı böylece gerçekleşmiş bulunmakta ve dâvanın bu yöne ilişkin bölümünün reddi gerekmektedir.

b) 24/3/1970 günlü Cumhuriyet Senatosu kararının esas yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Anayasa, Yasama Meclisleri Başkan ve Başkanvekillerinin görüşmelerde tarafsız kalmalarını öngörmüş ve bu konuyu 84. maddenin üçüncü fıkrasında yer alan "Başkanlar ve Başkanvekilleri, üyesi bulundukları siyasî partilerin veya siyasî parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin içinde ve dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, meclis tartışmalarına katılamazlar; Başkan oy kullanamaz." hükümleriyle saptanmıştır.

Başkanvekillerinin, oturumlara Başkanlık etmedikleri zamanlarda da Meclis tartışmalarına katılamamaları, onları yasama meclisi üyesi olmalarından gelen asıl hak ve yetkilerini kullanma olanağından yoksun bırakmak demek olur ki böyle bir tutum, Anayasa'nın 88., 89., 90. ve 91. maddeleriyle bağdaştırılmaz. Bu maddeler, Yasama Meclisleri üyelerini denetimde bulunma, kanun teklif etmek hak ve yetkileriyle donatmış bulunmaktadır. Bu hak ve yetkilerin, sürekli olarak Başkanvekillerinden alınması, onları, öteki üyeler yanında, bu yönlerden, adeta kısıtlı bir duruma düşürür. Anayasa koyucusu, böyle bir durumu öngörmüş olsa idi bunu açık ve kesin bir hükümle sağlama yolunu tutardı.

Öte yandan dâva konusu karara göre, Başkanvekilliği ile de görevlendirilmiş bulunan bir Yasama Meclisi üyesi, toplanma yetersayısının aranmasında hesaba, görüşmeler sonunda oylamaya katılacak, fakat tartışmalara katılıp kendi görüşünü açıklayamayacaktır. Bundan da oy kullanmasının - hele açık oylamaya başvurulduğunda onun tarafsızlığını bozmayacağı, vereceği oy doğrultusunda konuşmasının ise tarafsızlığını bozacağı gibi çelişik bir sonuç çıkar.

Birleşime Başkanlık etmeyen bir Başkanvekilinin, açık ve kesin bir Anayasa hükmü dışında - hiç bir gücün kendisinden ayıramıyacağı üyelik sıfatıyla yapacağı konuşmanın, genel kurul üzerinde öteki üyelerinkinden ayrı ve üstün tutulması gereken bir yetki yaratacağından ve bu nedenle de onun üyelik hak ve yetkilerini daraltma gereğinden söz edilemez.

Yasa hükümlerine, çelişki yaratmayacak doğrultuda anlam vermenin yeğ tutulmasındaki olumlu nitelik de gözden uzak bulundurulmamalıdır.

Bu nedenlerle Anayasa'nın 84. maddesindeki birleşimi yöneten başkanvekillinin taraf tutmasını ve dolayısıyla görüşmeleri etkilemesini önlemek ve görüşmelerin tarafsız yürütülmesi kuralına gölge düşürmemek ereği güden ve Başkanvekillerinin, görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Meclis tartışmalarına katılamıyacaklarını saptayan hükmün, onların eylemi olarak birleşimlere Başkanlık ettikleri zamanlarla sınırlı bulunduğu ve Başkanlığını yapmadıkları birleşimlerde tartışmalara katılmalarını engellemediğinin kabulü ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun buna aykırı düşen 24/3/1970 günlü kararının iptali gerekir. Başkan Hakkı Ketenoğlu ve üyelerden Celâlettin Kuralmen, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN bu görüşe katılmamışlardır.

Sonuç :

1- Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun, "Başkan ve Başkanvekillerinin Cumhuriyet Senatosunda tartışmalara katılamayacakları yolundaki uygulamanın Anayasa ve içtüzüğe uygun olduğunun oylanması" hakkındaki önerenin kabulüne dair 24/3/1970 günlü 53. birleşiminde verilen ve içtüzük düzenlemesi niteliğinde görülen kararın şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile;

2- Dâva konusu Senato Genel Kurulu kararının, Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Hakkı Ketenoğlu, Celâlettin Kuralmen, İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

23/2/1971 gününde karar verildi.

Başkan Hakkı Ketenoğlu	Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda
Üye Nuri Ülgenalp	Üye Muhittin Gürün	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin
Üye Ahmet Akar	Üye Halit ZARBUN	Üye Kâni Vrana	Üye Muhittin Gürün
Üye Lütfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY AÇIKLAMASI

Anayasa'nın 84. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Başkanlar ve Başkan vekilleri, üyesi bulundukları siyasî partilerin veya siyasî parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin içinde veya dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Meclis tartışmalarına katılamazlar." hükmü yasama meclislerinin Başkan ve Başkanvekillerinin tarafsızlığını sağlamak maksadiyle konulduğu ortadadır. Bu hükümdeki (Tartışmalara katılamama) durumunun bunların yalnız fiilen bir oturuma başkanlık yaptıkları hallerde söz konusu olabileceği ve oturuma başkanlık etmedikleri zamanlarda tartışmalara katılabilecekleri anlamını çıkarmaya hükmün metni müsait olmadığı gibi amacı bakımından da böyle bir anlayışın çok daraltıcı bir sonuç doğuracağı da açıktır.

İncelenen fıkra da geçen Başkanlar ve Başkanvekillerinin sözleriyle bir oturuma başkanlık eden (Başkan) değil, doğrudan doğruya meclislerden her hangilerinin başkanı ve başkanvekili sıfatını taşımakta olanlar kastedilmiştir. Anayasa'ya, Meclislerin tüzüklerine ve uygulamaya göre oturuma başkanlık edene, ister Başkan olsun ister Başkanvekili olsun yalnızca Başkan denilmektedir. Buna göre, Meclislerin Başkanları ve Başkanvekillerini, bu sıfatlarından ileri gelen bir görevin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Başkan veya Başkanvekili sıfatını taşıdıkları sürece, meclislerin tartışmalarına katılamıyacaklar demektir.

Meclislerin Başkan ve Başkanvekillerinin, bir oturuma başkanlık etmedikleri zaman meclis tartışmalarına görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında katılamamaları onların Yasama Meclisi üyesi olmalarından ileri gelen hak ve yetkilerini kullanmaktan yoksun bırakacağı ve böyle bir durumun ise Anayasa'nın 88., 89., 90. ve 91. maddeleri ile bağdaşmayacağı görüşüne katılmak mümkün değildir. Çünkü, bir heyeti teşkil eden üyelerden bazılarının, yine o heyetin çalışmalarının gereği olarak, özel bir sıfat ve görev verilmiş ise bunların görevlerini yapma, haklarını ve yetkilerini kullanma bakımından diğerlerinden farklı olabilmeleri hukukta pek çok rastlanan, olağan ve çoğu zaman zaruri bir durumdur. Bu bakımdan Anayasa'da da, yukarıda değinilen amaçla, görevlerini meclislerin Başkan ve Başkanvekili olarak yerine getirmekte bulunanlar için tartışmalara katılma konusunda diğer üyelerden farklı bir hüküm konulmuş bulunmaktadır. Anayasa'nın hükümleri arasında bir çelişme düşünölemeyeceğinden, inceleme konusu hükmün kendi özelliği ve konuluş amacı gözönünde tutularak yorumlanması gerekir.

Öte yandan, meclislerin Başkan ve Başkanvekillerinin bir oturuma başkanlık edemedikleri zaman oy kullanabilmelerine bakarak tartışmalara da katılabilecekleri sonucu çıkarılamaz. Çünkü, oy verme durumu ile tartışmalara katılma durumu etki ve tarafsızlık bakımından aynı ölçü ve nitelikte haller değildir. Tartışmada kendi düşünce, görüş ve kanısını, daha başlangıçta ve ayrıntılı olarak açıklama olanağından başka bunları, başkanlarına da kabul ettirme, onlar üzerinde etki yapma çabası da açıktır. Oy kullanmada ise bu ölçüde etki ve açıklık söz konusu değildir.

Bu nedenlerle kararın 2 sayılı bölümüne karşıyız.

Üye Hakkı Ketenöglü	Üye Halit ZARBUN	Üye İhsan ECEMİŞ

Resmî Gazete tarih/sayı: 17.3.1972/14131**Esas sayısı: 1970/41****Karar sayısı: 1971/37****Karar günü: 13/4/1971****İptal dâvasını açan: Türkiye İşçi Partisi**

İptal dâvasının konusu: 22 Nisan 1970 günlü, 13578 sayılı Resmî Gazete ile yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 73. maddesinin değiştirilmesine ve Anayasa'ya geçici bir madde eklenmesine dair olan 17/4/1970 günlü 1254 sayılı Kanunun tümünün Anayasanın 4., 8., 10., 11., 55., 74. ve 155. maddelerine aykırı olduğu öne sürülerek iptali istenilmiştir.

I- İPTAL DAVASININ GEREKÇESİ :

Dâva dilekçesinde iptal nedenleri şöylece açıklanmaktadır :

I- Usul bakımından :

A- Anayasamızın 155. maddesi : "Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin ivedilikle görüşülemeyeceği" hükmünü vazetmiş ve bu maddenin ikinci fıkrası "Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü 1. fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir" demek suretiyle, birinci fıkradaki "ivedilikle görüşülemez" hükmünü perçinlemiştir. Bu da pek tabiidir. Anayasa değişikliği bir milletin hayatında son derece önemli ağırlığı olan bir mesele teşkil eder. Gerek değiştirme tekliflerinde, gerekse değiştirme isteğinin kabulünde vasıflı çoğunlukların aranmış olması gibi tekliflerin ivedilikle görüşülmesinin önlenmiş olması da, bu ağırlıktan, bu önemden ileri gelmektedir. İstenmiştir ki, Anayasa değiştirilirken, milletvekilleri ve senatörler salimen düşünmek, teklifi gerçeklerin ve toplumun menfaatleri mihengine vurmak suretiyle değerlendirmek imkân ve fırsatına malik bulunsunlar; ve bu maksatla Anayasa değişiklikleri hakkındaki teklifler mutlaka iki müzakereye tabi olsun, T.B.M.M. içtüzüğünün 106. maddesi ise, "İkinci müzakere, birinci müzakereden ancak 5 gün geçtikten sonra gündeme alınır" demektedir. Oysa Anayasamızın 73. maddesini değiştiren ve geçici bir maddeyi yürürlüğe koyan teklif, Millet Meclisinde olsun, Cumhuriyet Senatosunda olsun bu müddete riayet edilmeksizin müzakere ve kabul edilmiştir. Her ne kadar içtüzüğün 76. maddesi hükümet veya ilgili komisyonun gerekçeli isteği üzerine ikinci müzakerenin 5 günden önce yapılabileceğini yazmakta ise de, Anayasamızın 155. maddesinin ruhu muvacehesinde bu yolun tutulması caiz değildir. Zira iki görüşme arasındaki müddetia kısaltılması hali, aslında ivedilik istenmesine muadil bir durum yaratmaktadır. Teklifin iki kere görüşülmesi, bir şekil meselesi olarak mütalaa edilemez Anayasa değişikliği gibi hayatî bir konuda ivedilik istenemeyeceği hakkındaki Anayasa hükmü, milletvekili ve senatörlerin konuyu enine - boyuna düşünmek, değerlendirmek için gerekli zamana malik olmalarını sağlamak amacıyla sevk edilmiştir. İki müzekkerenin birbirini takip eden birleşimlerde yapılması ise, bu düşünce süresini asgariye indirmek suretiyle, dolambaçlı yoldan ivedilikle görüşülme sonucunu doğurmaktadır. Binaenaleyh Anayasa değişikliklerinin peşin bir kararla birbirini hemen takip eden birleşimlerin gündemine alınması, Anayasa'mızın 155 inci maddesinin

ruhuna, hatta açık lâfzına aykırıdır. İctüzüğün 76 ncı maddesinin uygulanması pek istisnaî olarak ve zaruret bulunması halinde ancak mümkün olabilir. Değiştirme teklifi gündeme alındıktan ve 1 inci müzakeresi yapıldıktan sonra, önceden kestirilmesi mümkün olmayan bir durum meydana gelir ve hükümet veya ilgili komisyon buna dayanarak, önceden kestirilemeyen olay gerekçesiyle, 5 günlük süreyi kısaltabilir. Oysa bu teklifin müzakeresinde böyle bir durum yoktur, olmamıştır. Teklifin Millet Meclisinde gündeme alındıktan sonra öncelik isteğinin kabulü üzerine ilk müzakeresi 13/4/1970 günü yapılarak, ertesi gün, yani 14/4/1970 günü ikinci müzakeresi tamamlanmış ve teklif kabul edilmiştir. Aynı usulsüzlük Cumhuriyet Senatosunda da yapılmıştır. Birinci müzakere 16/4/1970 de ikinci müzakere de 17/4/1970 de olmuştur. Bu itibarla birinci müzakerenin üzerinden 5 gün geçmeden, ikinci müzakerenin yapılmış olması, Anayasa'mızın 155 inci maddesinin ruhuna ve açık hükmüne aykırıdır.

B- Gene Anayasa'mız 155 inci maddesinde : "Değiştirme tekliflerinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkündür" der. Yüksek Mahkemenizin daha önceki bir dâvayla ilgili olarak verdiği bir kararda belirtildiği gibi bu 2/3 çoğunluğun, kanunun her iki Mecliste ve her iki müzakeresinde, gerek tümü, gerek maddelerinin oylanması sırasında aranması zorunluğu vardır. Oysa bu zorunluluk kanun teklifinin, Millet Meclisinin birinci müzakeresinde tümündeki oylamalarda ve ikinci müzakeresinde maddelerin oylanması sırasında Anayasamızın ruhuna uygun olarak yerine getirilmemiştir. "Kabul edenler, etmiyenler" şeklinde bir işari oyla geçirilmek istenmiştir.

Gerçi Başkan oylamaya geçilmeden önce verdiği izahatta "kabul edilmiştir" dendiği zaman, bu, "Anayasanın aradığı 2/3 nisap dairesinde kabul edilmiş manasınadır" demiştir. Ancak Meclis üye tam sayısının üçte iki çoğunluğunun o sırada salonda bulunup "kabul oyu" verdiğinin işari oyla, yani göz kararı ile bir bakışta tespitine fiilen imkân yoktur. Tutanaklarda, Senatoca uygulanan usulün aksine, sayım yapıldığı hakkında bir sarahat da yoktur. Bu durumda, "ivedilik" konusunda olduğu gibi dolanbaçlı yoldan; 2/3 çoğunluk arayan Anayasamızın 155. maddesinin ruhuna ve âmir hükmüne aykırı şekilde teklif kanunlaştırılmıştır.

C- Teknik yönden bu kanunla ve Yüksek Mahkemenizin daha önce verdiği iptal kararı dolayısıyla, bugün halen yürürlükte iki tane geçici 11. madde ortaya çıkmıştır. Anayasa gibi bir milletin hayatında son derece önemli bir mevkii olan bir vesikada böylesine bir zühule her halde yer olmamak gerekir.

2- ESAS BAKIMINDAN :

A- Anayasamızın 73 ve 74. maddesine açıkça aykırı davranılmıştır. 73. madde çok kesin olarak senatörlerin süresini 6 yıl olarak tespit etmiş; 74. madde ise, seçimlerin ancak "savaş" halinde ve ancak bir yıl geriye bırakılabilmesini hükme bağlamıştır.

Oysa adı geçen kanun halen Senatör olan her üç grubun senatörlük müddetlerini neticede 1 yıl 4 ay uzatmakta, kendilerine 7 yıl 4 ay senatörlük yapma imkânını vermektedir. İleri sürülen gerekçe ne olursa olsun. Anayasamızın 74. maddesinin açık hükmü ve genel esprisi içinde buna cevaz yoktur.

B- Anayasamız 10., 11, ve 55. maddelerinde herkesin temel hak ve hürriyetlere sahip olduğunu, seçme ve seçilme hakkını tanımış, bu hakların özüne dokunulamıyacağını kabul etmiştir. Oysa bu erteleme kanunu ile vatandaşların bu hakları 1 yıl 4 ay müddetle geri bırakılmış engellenmiştir.

C- Anayasamız, 4. maddesinde "hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kulanmaz" demesine rağmen, bu kanunla süresi uzatılan senatörler için, Anayasamızın yukarıdaki maddesine aykırı durum doğmasına yol açılmıştır.

D- Nihayet, neticede senatörlerin kendi oylarıyla kendi senelerini uzatmalarına ve birer yıl 4 ay daha ödenek ve yolluk almalarına yol açan bu kanun Anayasanın genel esprisine tamamen aykırıdır. Başka hiç bir bakımdan Anayasaya aykırı olması dahi, bu kanunun oy veren senatörlere değil, kendilerinden sonra geleceklere uygulanabilecek bir nitelikte olması gerekirdi. Bu konuda Anayasamızın 82. maddesinin son fıkrası bir örnek olarak gösterilebilir.

E- Son olarak şunu belirtmek isteriz: Teklif sahiplerince ileri sürülen, ilgili komisyonların raporlarında ve kanunun lehinde bulunan T.B.M.M. üyelerinin konuşmalarında belirtilen gerekçe; bu kanunla sağlanmak istenen maksadın, Anayasanın esprisine uygun olarak her yıl seçim yapılmasının önlenmesi ve seçim takviminin 4 yılda bir genel seçim, genel seçimden sonraki ikinci yıllarda da ara seçimi ve senato üçte bir yenileme seçimi yapılacak şekilde düzeltilmesinin sağlanmasıdır.

Bu takvimin bozulduğu ve düzeltilmesi gerektiği açıktır. Ancak bunu bozan neden 1963 Ekiminde Senato ara seçimleri yapılacak şekilde C. Senatosu seçim kanununda değişiklik yapılmasının o zaman ihmal edilmiş olmasıdır. Bunda Anayasanın kendisine atfedilecek herhangi bir kusur yoktur. Kanun yolu ile bozulmuş olan seçim takviminin, Anayasamızın 69. maddesinin verdiği imkândan yararlanarak gene kanunla, Anayasayı değiştirmek yoluna gidilmeksizin düzeltilmesi mümkündür. Bu durumda ileri sürülen gerekçenin bir geçerliliği olamaz.

Sonuç: Yukarıda ayrıntılarıyla belirtilmeye çalışılan ve Yüksek Mahkemenizin incelemesi sırasında günışığına çıkarabileceği diğer nedenler dolayısıyla, Anayasamızın 73. maddesini değiştiren ve geçici bir madde ekliyen 1254 sayılı Kanunun tümünün iptaline karar verilmesini arz ve teklif ederiz.

II- İLGİLİ ANAYASA VE YASA HÜKÜMLERİ :

A- İptali istenen 1254 sayılı Kanun :

Madde 1- Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 73. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

d) Cumhuriyet Senatosu üyeliğinin süresi.

Madde 73- Cumhuriyet Senatosu üyeliğinin süresi altı yıldır süresi biten üyeler yeniden seçilebilir.

Cumhuriyet Senatosunun genel oyla ve Cumhurbaşkanınca seçilen üyelerinin üçte biri her iki yılda bir yenilenir.

Millet Meclisi genel seçimlerinin yapılacağı yıla rastlayan yenileme seçimleri, Millet Meclisi genel seçimleriyle birlikte ve rastlamıyanları ise, genel seçimlerinden sonra gelen ikinci yılda, genel seçimler için kanunun belirttiği ayda yapılır.

74 üncü maddeye göre seçimlerin geriye bırakılması yahut 69 uncu veya 108 inci maddeye göre seçimlerin yenilenmesine karar verilmesi hallerinde, Cumhuriyet Senatosunun yenileme seçimleri de Millet Meclisi seçimleriyle birlikte yapılmak üzere geriye bırakılmış veya öne alınmış olur. Bundan sonraki Cumhuriyet Senatosu yenileme seçimleri 3 üncü fıkra hükümlerine göre yapılır.

Cumhurbaşkanınca seçilen üyelerin süresi biter veya bu üyeliklerde herhangi bir sebeple boşalma olursa, Cumhurbaşkanı, bir ay içinde yeni üyeleri seçer.

Boşalan bir üyeliğe seçilen kimse, yerine seçildiği üyenin süresini tamamlar.

Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına II nci geçici madde olarak aşağıdaki madde eklenmiştir :

Yenileme seçiminin geriye bırakılması.

Geçici madde 11- 7 Haziran 1970 tarihinde yapılması gereken Cumhuriyet Senatosu yenileme seçimleri, Anayasa'nın 73 üncü maddesinde yapılan değişiklik sebebiyle geriye bırakılmıştır.

Madde 3- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

B- Anayasanın 4, 8, 10, 11, 55, 74 ve 155 inci maddeleri :

Madde 4- Egemenlik kayıtsız şartsız Türk Milletindir.

Millet egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eliyle kullanılır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir suretle belli bir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasadan almıyan bir devlet yetkisi kullanamaz.

Madde 8- Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Madde 10- Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilme, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.

Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasi, iktisadi ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar.

Madde 11- Temel hak ve hürriyetler, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz.

Madde 55- Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme ve seçilme hakkına sahiptir.

Seçimler, serbest, eşit, gizli, tek dereceli genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre yapılır:

Madde 74- Savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkân görülmezse, seçimler kanunla bir yıl geriye bırakılabilir.

Meclislerin ara seçimleri her iki yılda bir Cumhuriyet Senatosu seçimiyle birlikte yapılır.

Millet Meclisi genel seçimlerine bir yıl kala ara seçimi yapılamaz.

Madde 155- Anayasanın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir. Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez. Değiştirme teklifinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkündür.

Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesine ve kabulü, 1 inci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir.

III- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 26/11/1970 gününde Lutfi Ömerbaş, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenolğu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığı anlaşılmakla dâvanın esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ:

Esasa ilişkin rapor, dosyadaki bütün kâğıtlar, Anayasaya aykırılığı ileri sürülen kanun ve dayanılan Anayasa hükümleri, bunların gerekçeleri ve ilgili yasama belgeleri okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Dâva dilekçesinde, iptali istenen metnin kanunlaşması sırasında şekil yönünden Anayasaya aykırı davranıldığı, bu nedenle Anayasaya uygun bir kanunun varlığından söz edilemeyeceği ileri sürülmektedir. Şekil yönünden iptal nedenlerini iki bölümde incelemek uygun olacaktır .

1- İvedilik sorunu :

Anayasanın 155. maddesinin ilk fıkrasında; Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin ivedilikle görüşülemeyeceği hükmü yer almıştır. Bununla birlikte yine aynı maddenin ikinci fıkrasında, usul yönünden ana kural gösterilmiş ve tekliflerin görüşülmesi ve kabulü için, birinci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlerin uygulanacağı açıklanmıştır. Demek ki Anayasa, esas itibarıyla kanunların görülmesi için öngördüğü usul ilkesini, Anayasa değişiklikleri için de benimsemiş yalnız bu görüşmelerin ivedilikle yapılamayacağı belirtilmiştir.

Durum bu olunca, Anayasanın kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki 92. maddesinin burada gözden geçirilmesi zorunluğu ortaya çıkmaktadır. Sözü geçen maddenin onuncu fıkrasında: "Cumhuriyet Senatosu, kendisine gönderilen bir metni, Millet Meclisi komisyonlarında ve Genel Kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar; bu süre üç ayı geçemez ve ivedilik hallerinde 15 günden, ivedi olmayan hallerde bir aydan kısa olamaz. Bu süreler içinde karara bağlanmayan metinler, Cumhuriyet Senatosunca, Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılır. Bu fıkra belirtilen süreler, Meclislerin tatili devamınca işlemez" denilmektedir. Şu halde bir metnin Cumhuriyet Senatosunda görüşülme süresi, Millet Meclisi komisyonlarında ve Genel Kurulunda aynı metnin görüşülme süresini aşmaması gereklidir. Bu ana kuraldır. Oysa *Millet Meclisi komisyonlarında ve Genel Kurulunda bir metnin görüşülme süresi Anayasada sınırlandırılmış değildir.*

Bir kanun tasarısı veya teklifi Millet Meclisi komisyonlarında ve Genel Kurulunda 5 gün içinde müzakere ve kabul edilebileceği gibi bunun 4 yıllık bir yasama döneminde dahi görüşülebilmesi mümkündür. Senato bakımından Anayasa Koyucusu ayrı bir düzen getirmiştir. Görüşme süresinin yukarı sınırı 3 ay, aşağı sınırını ivedi hallerde 15 gün ve ivedi olmayan hallerde 1 ay olarak sınırlamıştır. Sözelimi Millet Meclisinde 6 ay içinde görüşülüp kabul edilen bir metin, ivedi olmayan hallerde, Senatodan 1 aydan daha kısa bir sürede çıkamaz. Fakat bu metnin Senatodaki görüşme süresi üç aydan daha fazla bir süreyi de kapsayamaz. Burada şu durumu önemle belirtmek gerekir. Millet Meclisinde 10 gün içinde görüşülüp kabul edilen bir metnin Senatoda ivedi hallerde en çok 15 gün, ivedi olmayan hallerde en çok bir ay içinde görüşülüp kabul edilmesi gerekir. ***Eğer bu metin gösterilen süreler içinde görüşülüp kabul edilmezse, Millet Meclisinden gelen şekliyle kanunlaşmış sayılması gereklidir.*** İptal dâvası konusu olan metin ise, ivedilik bulunmadığından, Cumhuriyet Senatosunda, Millet Meclisinde geçen süreyi aşamayan bir süre içinde görüşülüp kabul edilmiştir. Gerçekten Millet Meclisi komisyonunda 8/4/1970 te başlayan görüşme evresi, Millet Meclisi Genel Kurulunda 14/4/1970 gününde yapılan ikinci görüşme ile sonuçlanmış ve teklif böylece 6 gün içinde kabul edilmiştir. 15/4/1970 günlü yazı ile Cumhuriyet Senatosuna gönderilen metin, 16 ve 17 Nisan 1970 günlerinde birinci ve ikinci görüşmeleri yapılarak Millet Meclisi komisyon ve Genel Kurulundaki görüşme ve kabul süresini aşmayan bir süre içinde yasa niteliğini kazanmıştır. Görülüyor ki 1254 sayılı Kanunun Senatodan çıkışında bu yönden Anayasa'ya aykırılık düşünülemez.

Davacı teklifin müzakere ve kabulüne ilişkin süreler bakımından içtüzük hükümlerine aykırı davranıldığını ileri sürmektedir.

1961 Anayasasının geçici 3. maddesinde; bu Anayasaya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için kendi içtüzükleri yapıncaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan içtüzüğü hükümlerinin uygulanacağı yazılıdır. 1961 Anayasasından sonra Büyük Millet Meclisi birleşik toplantısı ile Cumhuriyet Senatosuna ilişkin İçtüzükler düzenlenerek yürürlüğe konduğu halde, Millet Meclisine ilişkin içtüzük hâlâ düzenlenmemiş olduğundan, bu konuda 27 Ekim 1957 gününden önceki İçtüzük hükümleri uygulanmaktadır. Bu İçtüzüğün 99. ve sonraki maddelerinde kanunların müzakeresi usulü belirlenmiştir. 99. maddede; kanun lâyiha veya tekliflerinin ancak iki müzakereden sonra katı surette kabul edilmiş olacağı yazılıdır. Aynı tüzüğün 106. maddesinde, ikinci müzakerenin birinci müzakereden 5 gün geçtikten sonra ruznameye alınacağı belirtilmekle ve 76. maddesinde de; bir kanun lâyihası veya teklifinin 5 günden önce ikinci kez müzakere edilmesini gerekçe ileri sürerek ancak Hükümet veya ilgili encümenin yazı ile önerebileceği açıklanmaktadır.

Dâva dilekçesinde; bu içtüzük hükümleri belirtilmekle birlikte, Anayasa değişikliklerinin ivedilikle görüşülemeyeceğine ilişkin Anayasanın 155. maddesi hükmü karşısında asgarî sürelerin daha aşağısına inilmesini mümkün kılan yetkinin kullanılmaması gerektiği savunulmaktadır. Aksi takdirde Anayasa değişikliği gibi toplum hayatında çok önemli etkisi olan tekliflerin gereğince değerlendirilmesi fırsat ve olanağının yok olacağı ileri sürülürken, böylece ivediliği kabul etmeyen Anayasa kuralının bir anlamı kalmıyacağı belirtilmektedir.

Ancak bu düşünce Anayasa'nın düzenlenmesinde öngörülen sisteme aykırı düşmektedir. Gerçekten Meclislerin içtüzüğü yapılmaya kadar 27 Ekim 1957 gününden önceki içtüzük hükümlerinin uygulanacağına ilişkin Anayasa'nın geçici 3. maddesi Anayasa değişikliklerinin ivedilikle görüşülemeyeceğine ilişkin 155. maddesinden önce düzenlenmiştir. Şu durumda 155. madde düzenlenirken Anayasa koyucunun 27 Ekim 1957 tarihinden önceki içtüzük hükümlerinin niteliğini ve kapsamını gözden kaçırdığı ileri sürülemez. Anayasa koyucunun kanunların görüşülmesi usulünü belirten içtüzük hükümlerini ayrıntıları ile bildiği gözönünde tutularak 155. maddeyi düzenlediği kabul edilmelidir, özellikle bu maddenin ikinci fıkrasında, Anayasa değişikliklerinin kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabi olacağının açıklanması Anayasa Koyucunun düzenleme sistemindeki amacını ortaya koymaktadır.

Durum böyle olunca, tümü ile uygulanmak zorunluğu olan içtüzüğün bazı hükümlerinin dâvaya konu teşkil eden işte uygulanmaması gerektiğini savunmak olanaksızdır. Bu hükümler içtüzüğün 74., 75. ve 76. maddelerinde yer almıştır. Gerçekten bir kanun lâyihası veya teklifin öncelikle görüşülmesini Hükümet veya encümen isteyebilir, **önce görüşülmesi hakkında alınan karar ivedilik kararı sayılmaz ve beş günden önce ikinci kez görüşülmesi yine Hükümet veya ilgili encümen tarafından yazılı olarak teklif edilebilir.** Aynı nitelikteki hükümler Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 45., 49., 69. ve 70. maddelerinde yer almaktadır.

Anayasa'nın 73. maddesinin değiştirilmesine ilişkin teklifin Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi işlemleri tutanaklara göre şöyle cereyan etmiştir :

354 Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesinin imzasını taşıyan teklif, Millet Meclisi Başkanlığınca, Anayasa Komisyonuna 8/4/1970 gününde havale edilmiş, bu Komisyonca Hazırlanan 9/4/1970 günlü rapor 10/4/1970 gününde Başkanlığa verilmiştir. Teklif Millet Meclisinin 13/4/1970 günlü 68. birleşiminin gündeminde iki kez görüşülecek işler bölümünün 18. sırasında yer almıştır. Bu birleşimde Anayasa Komisyonu Başkanı tarafından verilen bir önerge ile teklifin seçimlerle ilgisi ve önemi belirtilerek öncelikle görüşülmesi istenmiş ve bu önerge kabul edilerek birinci görüşme tamamlanmıştır. Ertesi günkü yani 14/4/1970 günlü 69. birleşimde yine Anayasa Komisyonu Başkanı tarafından aynı gerekçe ile bir önerge verilmiş ve içtüzüğün 76. maddesinde öngörülen 5 günlük süre geçmeden ikinci görüşmenin yapılması istenilmiştir. Önerge Genel Kurulca uygun görülmüş ikinci görüşme yapılmış ve böylece teklif Millet Meclisince kabul edilmiştir.

Millet Meclisinde kabul edilen metin Millet Meclisi Başkanlığının 15/4/1970 günlü yazisiyle Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiş ve aynı gün Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonunda görüşülmüştür. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 16/4/1970 günlü 60. birleşiminde Anayasa ve Adalet Komisyonu Başkanının önerisi üzerine teklifin gündeme alınması ve gündemdeki öteki işlerden önce görüşülmesi kabul edilerek birinci müzekkeresi yapılmıştır. 17/4/1970 günlü 61. birleşimde Anayasa ve Adalet Komisyonu Başkanının gerekçeli önerisi üzerine içtüzüğün öngördüğü 5 günden önce ikinci görüşmenin yapılması kabul edilmiş ve böylece metnin ikinci kez görüşülmesi tamamlanarak teklif kanunlaşmıştır

Görülüyor ki izlenen görüşme usulü ivedilik niteliğinde değildir. Çünkü içtüzüğün 72. maddesinde ivediliğin niteliği gösterilmiş ve *ivedilik halinde kanun lâyiha ve tekliflerinin sadece bir defa görüşülebileceği belirtilmiştir. Böyle bir işlemin varlığı tutanaklarda tespit edilmiş değildir. Şu halde yapılan işlemlerde gerek Millet Meclisi, gerek Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün yukarıda açıklanan ilgili hükümlerine herhangi bir aykırılık söz konusu olamaz. Davacının ivedilik konusuna ilişkin iptal isteği yersizdir ve reddedilmelidir.*

Bu görüşe Avni Givda, Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün katılmamışlardır.

2- Görüşmelerde gerekli yetersayının saptanması sorunu :

Anayasa'nın 155 inci maddesinde; Anayasa değişiklikleri teklifinin kabulü için, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun gerçekleşmesi gerektiği belirtilmektedir. Yani hem Millet Meclisinde ve hem de Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayılarının en az üçte iki oylarının birleşmesi halinde değişiklik tekliflerinin kabulü mümkün olabilecektir. Dâva dilekçesinde; Millet Meclisince, birinci görüşmede, teklifin tümüne ilişkin oylamalarda ve ikinci görüşmede maddelerin oylanmasında, Anayasa'nın öngördüğü kuralın gereğince uygulanmadığı, (Kabul edenler, etmeyenler) şeklinde işârî oyla oylamanın geçirildiği, bu davranışın ise Anayasa'nın ruhuna aykırı düştüğü ileri sürülmektedir.

Oylama usulleri Anayasa'da belirtilen durumlar ayrık olmak üzere, İçtüzüklerde düzenlenmiştir. Oyların nasıl verileceği ve hangi işlerde işârî oy, hangi işlerde açık oy ve hangi işlerde gizli oy kullanılacağı Türkiye Büyük Millet Meclisi Tüzüğü'nün 131 inci ve sonraki maddelerinde belirtilmiştir. Özellikle 132 nci maddede, açık yahut gizli oya başvurulması gerekli olmayan bütün durumlarda işârî oy kullanılacağına değinilmiştir. Şu halde **aksine açıklık olmayan hallerde ana kural işârî oy kullanılmasıdır**. Anayasa değişiklikleri olağan kanunların bağlı olduğu normal görüşme usulünce kabulü gerekli işlerden bulunduğu fakat içtüzüğün 135 inci maddesi uyarınca açık oya başvurulması zorunlu işlerden bulunmadığı için, bu gibi teklifler bakımından Anayasa'nın 155 inci maddesinin öngördüğü üçte iki çoğunluğun işârî oyla hesaplanması gerekir. Hesaplanma biçimi ise 134. maddede belirtilmiştir. İşârî oy el kaldırmak suretiyle kullanılır fakat oyların sayılması sonucunda başkanla kâtipler birleşemezlerse veya üyelerden beşi kalkıp isterlerse, ayağı kalkma usulüne başvurulabilir. Bunda da uyuşulamaz veya kuşkuya düşülürse açık oya başvurulur.

Dâva konusu işteki oylama Millet Meclisinde şöyle cereyan etmiştir :

Birinci görüşmede bütün maddeler işârî oyla, ikinci görüşmede, açık oylama istenen birinci madde dışındaki öteki maddeler de teklifin tümü yine işârî oyla kabul edilmiştir. Oylamaya geçmeden önce başkan bir açıklama yaparak, gerek maddelere geçilmesi oylanırken gerekse tümü oynanırken Anayasa'nın aradığı üçte iki çoğunluğun, açık oy istenmediği takdirde, işârî oyla hesaplanacağını ve Başkanlığın "kabul edildi" veya "kabul edilmedi" biçimindeki sözlerinin Anayasa'nın öngördüğü üçte iki çoğunluk oluştu veya oluşmadı anlamına geleceğini belirtmiştir. Milletvekilleri tarafından İçtüzüğün öngördüğü usul uyarınca açık oylama istenmemiştir. Yapılan işârî oylamalarda

başkanın sonucu açıklayan sözlerine karşı milletvekilleri her hangi bir itiraz ileri sürülmemiştir. Bu durumda Millet Meclisindeki oylamanın Anayasa veya içtüzük hükümlerine aykırı bir biçimde yapıldığı ve üçte iki çoğunluğun meydana geldiğinin belirtilmediği yolunda ileri sürülen neden dayanaksız kalmıştır.

Cumhuriyet Senatosunda ise teklifin tümü hariç, bütün maddeleri işâri oya sunulmuş, Başkan oy kullanan üyeleri bazen oturdukları yerde bazen de ayağa kaldırmak suretiyle sayarak sonucu rakam bildirme yoluyla açıklamıştır.

Özetlenecek olursa; gerek Millet Meclisinde ve gerek Cumhuriyet Senatosundaki oylamalarda Anayasa'ya ve içtüzük hükümlerine aykırı bir yön bulunmamaktadır. Davacının iptal nedeni olarak yeter sayıya gereğince hesaplanıp açıklanmadığı yolundaki iddiası reddedilmelidir.

Bu görüşe Avni Givda, Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün ve gerekçe yönünden Ahmet H. Boyacıoğlu katılmamışlardır.

3- Geçici 11. maddenin durumu :

Dâva dilekçesinde; Anayasa'da geçici 11. maddenin varlığına rağmen 1254 sayılı Kanunla yeniden bir geçici 11. madde eklendiği bildirilmekte ve bunun ağır bir usul yanlışlığı olduğu ileri sürülmektedir. Bu iddianın gerçeğe uygun olması halinde dahi Anayasa'ya biçim yönünden aykırılık sözü edilemeyeceği için konu üzerinde durulmamıştır.

B- Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların Anayasa Mahkemesince esas yönünden denetime tabi tutulup tutulamıyacağı sorunu :

Görüşmeler sırasında, Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların Anayasa Mahkemesince esas yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılabilip yapılamayacağı konusu üzerinde de durulmuştur :

Gerçekten Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini düzenleyen Anayasa'nın 147. maddesinin birinci fıkrasında; "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetler", denilmektedir. Anayasa değişiklikleri doğrudan doğruya Anayasa'nın metnine girdiği için denetleme görevi kapsamı dışında kaldığı ileri sürülebilir ise de, bu değişiklikler Anayasa'nın, 157. madde uyarınca halkoyuna sunulması sonunda kabul edilmesinden sonra yeni bir kanunla Anayasa bütünü içine sokulmuş bulunduğu göre böyle bir değişikliğe yol açan kanunun denetim dışında bırakılması düşünülemez. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 16/6/1970 günlü, 1970/1-31 sayılı kararında da bu yön açıkça belirtilmiştir. (Resmî Gazete gün : 7/6/1971, sayı : 13858)

Anayasalar bir devletin dayandığı hukukî yapının belkemiği niteliğindedirler. Devletin temel kuruluşlarının düzeni ile o kuruluşlara düşen görevler ve kişilerin hak ve ödevleri bu hukukî yapının bütününe oluştururlar. Ancak Anayasa düzeninin öyle temel kuruluşları, hak ve ödev kuralları vardır ki, bunların, çağdaş uygarlığın gereklerine aykırı hükümlere bağlanması düzenin bütününe sarsabilir. Sözgelimi Anayasanın 1. maddesinde yazılı Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hükmün değiştirilmesi Anayasa yapısını temelinden yıkar. Bu nedenle 9. maddede bu hükmün değiştirilmesinin teklif olunamayacağı belirtilmiştir. Cumhuriyet Devlet şekli, temel kuruluşları, hak ve ödev kuralları ile bir ilkeler manzumesidir. Şu halde Cumhuriyet Devlet şeklini ortadan silecek veya onu işlemez duruma getirecek olan Anayasa

değişikliklerinin yapılamıyacağı Anayasamızın gerek açık hükümlerinden, gerek ruh ve felsefesinden çıkmaktadır. Bu temel düşüncenin ulaştırdığı sonuç şudur ki; Anayasa'nın Devlet şekli hükmü dışındaki hükümlerinin, hiçbir kayda tabi olmadan, yasama organınca değiştirilebileceği sanılmamalıdır. Çağdaş Anayasalar kendilerini koruyan ve teminat altına alan hükümler ve müesseseleri de birlikte getirmeyi sağlamışlardır. Bu arada klâsik demokrasiden ayrımlı bir sistem olarak Anayasa'yı yasama organına karşı daha açık bir deyim ile, çoğunluğun baskısına karşı koruyacak kurum ve hükümlerin bizim Anayasamızda yer almış bulunduğu işaret etmek gerekir. (Bakınız Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu raporu, Kâzım Öztürk, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sı, Cilt: 1, Sahife 609).

Anayasa'nın tam bir uyum içinde birbirini tamamlayan genel hükümlerinin, Anayasa değişiklikleriyle sistem ve düzenin bozulması ve çelişiklikler içine düşürülmesi bir bütün teşkil eden hukuki yapıyı sarsar ve yıkar. Bu durumda Anayasa Mahkemesinin, 147. madde ile kendisine verilen görev ve yetkileri kullanarak. Anayasa'yı çoğunluğun egemenliğine karşı koruyabilmesi, Anayasa'nın özellikle başlangıç kısmı, 2.,4. ve 8. maddeleri hükümlerine uygundur. Şu duruma göre Anayasa değişikliklerinin esas yönünden Anayasa Mahkemesini uygunluk denetimine tabi olmayacağı yolundaki görüşün anayasal dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır.

Fazıl Uluocak ve Halit Zarbun bu görüşe katılmamışlardır.

C- Esas yönünden inceleme :

Anayasa'nın 73. maddesinde, Cumhuriyet Senatosu üyeliği süresinin 6 yıl olduğu açıklanmıştır. Oysa dâvaya konu edilen kanunun uygulanması sonucu olarak 1970 Haziranında yapılması gerekli Senato seçimleri 1971 Ekim ayında yapılacaktır ki, böylece bir bölüm Senato üyelerinin Haziran 1970 de sona erecek süreleri bir yıl 4 ay uzatılmış bulunmaktadır. Bu durumun Anayasa'nın yukarıda açıklanan hükmüne aykırı düşeceği dâva dilekçesinde ileri sürülmektedir.

Gerçekten Milletvekilleri ile Cumhuriyet Senatosu üyelerinin görev süreleri ve yeni seçimlerin yapılacağı dönemler Anayasa'da belirtilmiş ise de, bu hükümlerde Millet Meclisi ve Senato Seçimleri arasındaki zaman bağlantısının nasıl yapılacağı ve ara sürelerin ne olacağı bakımlarından yeterince açıklık bulunmamaktadır. Millet Meclisi seçimleri dört yılda bir yapılacaktır. (Madde 69) Cumhuriyet Senatosu üyeliği 6 yıl ise de üçte biri her iki yılda bir yenilenecektir. (Madde 73) Meclislerin ara seçimleri her iki yılda bir Cumhuriyet Senatosu seçimi ile birlikte yapılacak, fakat Millet Meclisi genel seçimlerine bir yıl kala ara seçimi yapılamayacaktır. (Madde 74) Bütün bu hükümler seçim sürelerini düzenlemekte; ancak her iki meclis seçimleri arasındaki ilişkiyi kesinlikle kurmamakta, bu konuda Kanun koyucuya serbest bırakmaktadır.

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu için yapılan ilk 1961 seçiminden sonra Senato yenileme seçiminin 1963 Ekiminde yer alması gerekli iken Kanun Koyucu 304 sayılı Kanunla bu seçimleri Haziran 1963 tarihine almış, fakat böylece Senato üyeliği yenileme süresi iki yıldan daha aşağıya düştüğünden tekrar kanun değiştirilmiş ve 29/5/1963 günlü, 238 sayılı Kanunla 1964 Haziran ayında seçim yapılması kabul edilmişti. Bu kez Senato üyeliği

süresi 7 ay kadar uzamış ve hem de her yıl seçim yapmak gibi Anayasa Koyucunun arzulamadığı bir sonuç meydana gelmiştir. Anayasa'nın 73. maddesini değiştiren 1254 sayılı Kanunun bu zorunluğun etkisi ile çıktığı bir gerçektir.

1254 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırılığı nedeni olarak gösterilen Senato üyeliği süresinin bir yıl 4 ay geçici bir biçimde uzamış bulunması önceki kanunların uygulanması sonucu olup gerçekte bu Anayasa değişikliğinin yapısı ile ilgili değildir. Tam tersine 1254 sayılı Kanunla yapılan değişiklik, yanlış uygulamayı milletvekili ve senato seçimleri bakımından Anayasa Koyucunun esas amacı doğrultusunda düzeltmiştir.

Dâva dilekçesinde, Anayasa'nın 73. maddesinin değiştirilmesiyle vatandaşın seçme ve seçilme hakkının zedelendiği de ileri sürülmüş ve böylece 10., 11. ve 55. maddelerde yazılı kişinin temel haklarına ilişkin hükümlere aykırı davranıldığı belirtilmiş ise de Senato üyeliği süresinin sadece bir dönem için geçici olarak bir yıl 4 ay uzamış bulunmasının sözü edilen temel hakların özüne olumsuz bir etki yaptığı kabul edilemez. Kaldı ki, ileri sürülen süre uzaması yukarıda da açıklandığı üzere seçimlere ilişkin Anayasa hükümlerinin gerçek doğrultusunda uygulanması için zorunlu bir düzenleme sonucu olmuştur. Bu itibarla Anayasa'nın 4. maddesinde yazılı temel ilkenin dışına çıkılarak bir yetkinin kullanıldığından da söz edilemez.

Anayasa, 69. ve 108. maddelerinde yazılı hallerde Millet Meclisi seçimlerinin öne alınması usulünü öngörmüştür. Buna karşılık seçimlerin ertelenmesi ancak 74. maddede söz konusu edilmiş ve bunun yalnız savaş halinde ve bir yıl için mümkün olabileceği hükme bağlanmıştır. Anayasa Koyucunun bu yasaklamasının, seçimlerin Anayasa doğrultusunda olağan bir biçimde yapılmasına bağlı olduğu unutulmamalıdır. Gerçekten Anayasa'nın 5. maddesi uyarınca yasama yetkisini kullanan Türkiye Büyük Millet Meclisinin bundan sonra, savaş hali dışında, seçimlerin ertelenmesi sonucunu doğuran herhangi bir yasama çalışmasına girebileceği düşünülemez. Aksi takdirde 1254 sayılı Kanunun kabulünden önce olduğu gibi her yıl seçim yapılması durumu meydana gelir ki, bunun da Anayasaya aykırı olduğunda kuşku bulunmamak gerektir. Çünkü Anayasa Meclislere ilişkin seçimlerin ancak iki yılda bir yapılabileceğine 74. maddesinde işaret etmiştir. Bu maddenin ikinci fıkrasında; "Meclislerin aza seçimleri her iki yılda bir Cumhuriyet Senatosu seçimi ile birlikte yapılır" denilmekte ve üçüncü fıkrasında da; "Millet Meclisi genel seçimlerine bir yıl kala ara seçimi yapılamaz" hükmü bulunmaktadır. Bu hükümlerden çıkan açık anlam, Anayasa Koyucunun her yıl seçim yapılmasını ve böylece vatandaş sürekli bir seçim havası içine sokarak memleketin olağan sosyal ve ekonomik diyenimin sarsılmasını istemediğidir. Dâvaya konu olan Anayasa değişikliğinin bu açıdan düşünülmesi halinde 74. maddeye aykırılığı değil aksine uygunluğu sonucuna varılmak gerekir.

Özetlenecek olursa; Anayasa'nın 73. maddesini değiştiren 1254 sayılı Kanunun esas yönünden dahi Anayasa'nın genel ilkeleri ile bağdaşmayacak bir yönü bulunmamaktadır. Dâvanın bu bakımdan da reddi gerektir.

Avni Givda, Sait Koçak, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

SONUÇ :

1- Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 73. maddesinin değiştirilmesine ve Anayasa'ya geçici bir madde eklenmesine dair 17/4/1970 günlü, 1254 sayılı Kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu konuya yönelen bölümünün reddine Avni Givda, Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

2- Anayasa Mahkemesinin, Anayasa'yı değiştiren kanunların esas yönünden de Anayasa'ya uygunluk denetimini yapabileceğine Fazıl Uluocak ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

3- Aynı kanunun esas yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu konuya yönelen bölümünün de reddine Avni Givda, Sait Koçak, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile,

13/4/1971 gününde karar verildi.

Başkan Hakkı Ketenoglu	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Muhittin Taylan	Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin
Üye Ahmet Akar	Üye Halit ZARBUN	Üye Kani Vrana	Üye Muhittin Gürün
Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

I- Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 73 üncü maddesinin değiştirilmesine ve Anayasa'ya geçici bir madde eklenmesine dair 7/4/1970 günlü, 1254 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

a) Kanun teklifinin görüşülmesinde süre durumu : Kararda açıklandığı üzere :

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 73. maddesinin değiştirilmesine ve Anayasaya'ya geçici bir madde eklenmesine dair kanun teklifi Millet Meclisinin 13/4/1970 günlü 68. birleşiminin gündeminde iki kez görüşülecek işler bölümünün 18. sırasında yer almış iken, bu birleşimde Anayasa Komisyonu başkanınca verilen bir öncelik önergesi uyarınca birinci görüşme tamamlanmış; ertesi günkü yani 14/4/1970 günlü 69. birleşiminde yine Anayasa Komisyonu başkanının içtüzüğün 76. maddesine dayanan, 5 günlük süre dolmadan ikinci görüşmenin yapılması yolundaki önerisi kabul edildiği için teklifin Millet Meclisinde görüşülmesi evresi o gün sona erdirilmiştir. Cumhuriyet Senatosunun 16/4/1970 günlü 60. birleşiminde Anayasa ve Adalet Komisyonu başkanının önerisi üzerine teklifin gündeme alınması ve gündemdeki öteki işlerden önce görüşülmesi kabul edilerek birinci görüşme yapılmış ve ikinci görüşme, yine Anayasa ve Adalet Komisyonu başkanının önerisi uygun görülerek ertesi gün tamamlanmıştır. Böylece Anayasa'da Cumhuriyet Senatosu seçimlerine ilişkin olarak öngörülen çok önemli bir değişiklik Millet Meclisi Genel Kurulunda ilk görüşmenin yapıldığı günden başlayarak beş gün içinde Yasama Meclislerinden geçmiş ve kanun niteliğini kazanmış bulunmaktadır.

Anayasa'nın, Anayasa'nın değiştirilmesine ilişkin 155. maddesinde yer alan ilkeler arasında değiştirme tekliflerinin ivedilikle görüşülemeyeceği kuralı da vardır. Yine bu maddenin ikinci fıkrasında değiştirme tekliflerinin görüşülmesinin ve kabulünün birinci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere bağlı olduğu yazılıdır.

Anayasa'nın geçici 3. maddesiyle, bu Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için kendi içtüzükleri yapıncaya kadar uygulaması öngörülen Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden Önce yürürlükte bulunan içtüzüğünde (1 Kasım 1956 günlü Dahili Nizamname) "ivedilik" deyimini bir içtüzük terimi olarak kullanılmış değildir ve Anayasa Koyucunun bu deyimini yukarıda sözü geçen Dahili Nizamnamenin 70., 71., 72., 73. maddelerinde "müstaceliyet kararı" terimi ile adlandırılan görüşme usulünü kastederek ve terimi türkçeleştirmeyi düşünerek kullandığı yolunda bir görüşü destekleyecek doyurucu bir kanıt rastlamak olanaksızdır,

Anayasa'nın Anayasa'yı değiştirme tekliflerinin ivedilikle görüşülmesini yasaklayan hükmünün bu görüşmelerde İçtüzükteki kanunların olağan görüşmelerine ilişkin sürelerle uyulmasını sağlama, bu süreleri kısaltan istisnai hükümlerden yararlanılmasını, başka deyimle, görüşmeleri süre yönünden olağan usul dışına çıkartarak ivedileştirme eğilimini engelleme ereğini güttüğü ortadadır. Anayasa'nın değiştirilmesi gibi bir devletin ve ulusun yaşamı ve yapısı bakımından hayati önemi bulunan bir konuda Yasama Meclisleri üyelerinin işi bütün ayrıntılarıyla ölçüp tartmalarında, sükûnet içinde ve sağduyunun ışığı altında düşünüp isabetli bir kaniya varabilmelerinde zaman ögesinin büyük etkisi vardır. Onun için Anayasa'nın 155. maddesinde yer alan ve Anayasa'yı değiştirme tekliflerinin ivedilikle görüşülmesini yasaklayan kuralın kapsamını belirlerken bu ereğin gözönünde tutulması gerekir ve şu durumda da varılacak sonuç 1254 sayılı Yasaya ilişkin teklifin gerek Millet Meclisi gerekse Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında görüşülmesi sırasında Anayasa'nın sözü geçen kuralına aykırı davranıldığıının ve bu nedenin kanunun şekil yönünden iptalini zorunlu kıldığıının saptanmış bulunması olur.

Anayasa Koyucunun "ivedilik" deyimini bir İçtüzük terimi olarak kullanıldığı ve yalnızca yukarıda anılan Dahili Nizamname'deki "müstaceliyet kararı" terimi ile adlandırılan görüşme usulünün Anayasa'yı değiştirme tekliflerinde uygulanamamasını sağlama ereğini güttüğü kabul edilse sonuç gene de değişmez. Çünkü "müstaceliyet"ine karar verilmiş tasarı ve teklifler yalnız bir kez görüşülür. (Yukarıda sözü geçen Dahili Nizamname - madde 72) Olağan görüşme usulünde ise iki müzakere zorunludur ve ikinci görüşme birinci görüşmenin üzerinden ancak beş gün geçtikten sonra gündeme alınır. (Dahili Nizamname - madde 99, 106) Anayasa Koyucunun Anayasa'nın değiştirilmesi teklifleri için iki görüşmeyi öngörmekle güttüğü erek ortadadır: Bu da yukarıda da değinildiği üzere Anayasa'nın değiştirilmesi gibi son derece önemli bir yasama işinde Yasama Meclisleri üyelerinin birinci görüşmeden sonra konuyu geniş geniş elden ve gözden geçirmeleri ve bir hataya düşüldüğünü anlarılarsa bunun düzeltilmesine girişebilmeleri olanağının kendilerine sağlanmasıdır.

İki kez görüşme usulünün en etkili yönünün iki görüşme arasındaki en az beş günlük olağan sürede olduğunda ve Anayasa Koyucunun Anayasa'nın değiştirilmesi konusunda özellikle bu süreyi göz önünde bulundurduğunda kuşku yoktur. Çünkü ikinci görüşmenin 5 günden önce yapılabilmesine olanak tanıyan istisnai içtüzük hükmünden yararlanılmağa gidilmesi halinde (Dahili Nizamname - madde 76; Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü - madde 75) bir yasa tasarısı veya teklifinin ikinci görüşmesinin birinci görüşmeden hemen sonra yahut ertesi gün yapılması dahi kabul edilebilir ve bu durumda ikinci görüşme gerçekte hiçbir yarar sağlamayan ve içtüzük hükmünü yalnızca söz bakımından yerine getiren bir davranıştan ibaret kalır. Nitekim 1254 sayılı Yasaya ilişkin teklifin gerek Millet Meclisi gerekse Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında ikinci kez görüşülmesinde böyle yapılmış; ikinci görüşmeler birinci görüşmelerin hemen ertesi günü tamamlanmıştır. Burada içtüzüklerin kanun tasarısı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesine ilişkin hükümlerinin yerine getirildiğinden belki söz edilebilir. Ancak Anayasa'nın 155. maddesinin erek ve gereklerine uyulduğu asla savunulamaz.

b) Görüşmelerde yeter sayının saptanması sorunu :

Anayasa'nın 155. maddesi Anayasa'yı değiştirme tekliflerinin kabulünde, meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyunu şart kılmıştır. Bu istisnai koşul kendi kavram ve kapsamı içinde bir uygulama yönergesini, başka deyimle uyarınca davranıldığını kanıtlanması zorunluğunu da birlikte getirir. Hele kanunların ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçtiği bir ülkede böyle bir zorunluğa uyulması büsbütün kaçınılmaz olur. Anayasa'nın öngördüğü özel oy çoğunluğunun sağlandığını kanıtlamada en uygun yolun da oylamada "açık oy" usulüne başvurulması olduğunda kuşku yoktur. İchtüzüklerde yalnız bütçe kanun tasarısının, vergi koyan, kaldıran, artıran veya eksiltan kanun tasarılarının, andlaşma veya sözleşmelerin onaylanmalarını uygun bulan kanun tasarılarının oylanmasında doğrudan doğruya "açık oy" a başvurulmasının Öngörüldüğü (1 Kasım 1956 günlü Dahili Nizamname - madde 135; Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü - madde 107), bunlar dışında açık oylamaya ancak Meclislerin belirli sayıda üyelerinin belirli koşullar altında istemeleri halinde başvurulabileceği (Dahili Nizamname - madde 136; Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü - madde 107) ileri sürülerek oylamada işari oy yoluna gidilmesi Anayasa'yı değiştirme tekliflerini, Anayasa'nın öteki yasalara ilişkin tasarısı ve tekliflerinin görüşülmesi ve kabul edilmeleri usulünden ayrımlı hükümlere bağlı tuttuğunu gözönünde bulundurmamak; böyle bir teklifi bir bütçe veya vergi kanunu tasarısı kadar bile önemli saymamak olur ve Anayasa'nın 155. maddesi hükümlerinin sözüne, özüne ve ereğine aykırı düşer.

Anayasa Mahkemesinin yukarıdaki 13/4/1971 günlü 1970/41 -1971/-37 sayılı kararında belirtildiği üzere, 1254 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisi Genel Kurulunda birinci kez görüşülmesinde tüm maddeler işari oyla, ikinci görüşmede açık oylama istenen birinci madde dışındaki maddeler ve teklifin tümü işari oyla; Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda ise maddeler işari oyla kabul edilmiştir. Başkanların "kabul edildi" deyiminin Anayasa'nın öngördüğü üçte iki çoğunluğun oluştuğu anlamına geleceğini önceden açıklamaları veya işari oylama sonucunu rakamla bildirmeleri ve üyelerin açık oylama isteminde veya oylama sonuçlarına itirazda bulunmamış olmaları durumun bu oylamaya "açık oy" niteliğini veya gücünü kazandıramayacağı da ortadadır.

II- 1254 sayılı Kanunun esas yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

1254 sayılı Kanunun 1. maddesiyle Anayasa'nın 73. maddesine getirilen değişiklik Cumhuriyet Senatosu yenileme seçimlerinin Millet Meclisi genel seçimleriyle birlikte ve genel seçime rastlanmayanların ise genel seçimlerden sonra gelen ikinci yılda genel seçimler için kanunun belirttiği ayda yapılmasının öngörülmesi yolunda olmuştur. Cumhuriyet Senatosu yenileme seçimleri Millet Meclisi genel seçimlerine bağlanınca, son genel seçimlerin yapıldığı tarihe göre, açık uzatma hükmü getirilmemiş olmakla birlikte Cumhuriyet Senatosu üyelerinin seçim sırası gelmiş üçte bir bölümünün üyelik süresi değişiklikten sonraki Millet Meclisi ilk genel seçimleri tarihine dek uzatılmış olmakta ve yine 1254 sayılı Yasanın 2. maddesiyle Anayasa'ya eklenen geçici 11. maddede "7 Haziran 1970 tarihinde yapılması gereken Cumhuriyet Senatosu yenileme seçimlerinin Anayasa'nın 73. maddesinde yapılan değişiklik nedeniyle geriye bırakıldığı" açıklanarak bu sonuç pekiştirilmektedir. Böylece, Cumhuriyet Senatosu üyelerinin üçte birine seçmenlerin seçim yoluyla verdikleri yetki, sona erdiği halde, yasa yoluyla uzatılmıştır. Yukarıdaki Anayasa Mahkemesi kararından belirtildiğine göre uzama süresi bir yıl dört aydır. Öte yandan Cumhuriyet Senatosu üyeliği süresinin altı yıl olduğuna (eski ve değişik 73. madde) ve seçimlerin yalnız savaş nedeniyle yapılmasına olanak görülmezse, kanunla ancak bir yıl geriye bırakılabileceğine ilişkin (madde .74) hükümler aynen Anayasa'da durmaktadır.

Anayasa elbette ki değiştirilebilir. Anayasa'nın 155. maddesi hükümleri karşısında konunun tartışılması dahi yersizdir. Ancak, değiştirmede Anayasa'nın ruhunun ve esas çatısının korunması ve genellikle Devlete hukukî niteliğini kazandıran ve yön veren temel ilkeler ve özellikler, değiştirilecek hükmün konusuna ilişkin ana kurallar ile çelişkiye düşülmemesi zorunludur. Tersine bir tutum Anayasa'yı birbiriyle uyumsuz bir takım hükümlerin karma karışık sıralandığı bir belge durumuna getirir ve birkaç değiştirme sonunda Türk Devletinin bir sözde Cumhuriyete dönüşmesine kadar yol açabilir.

Anayasa'nın eski ve değişik 73. maddesinde Cumhuriyet Senatosu üyeliği süresi altı yıl olarak saptandığına, 74. maddesinde seçimlerin kanunla geriye bırakılabilmesi ancak savaş yüzünden yeni seçimlerin yapılmasına olanak görülmemesi hali ve bir yıl ile sınırlandırılmış bulunduğuna; 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti "demokratik bir hukuk Devleti" olarak tanımlandığına ve böyle bir devlet düzeninde seçimle göreve gelmesi zorunlu kimselerin hizmet sürelerinin yasa ile uzatılması düşünülemediğine göre seçmenlerden aldıkları yetki süresi sona ermiş bir bölüm Yasama Meclisi Üyelerinin, hele yararlanacak olanların oylarının da katılmasıyla, kanun çıkartılarak uzun sayılabilecek bir süre daha yasama görevi başında bırakılmalarını sağlayan dava konusu 1254 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerektiği ortadadır. Anayasa Mahkemesinin yukarıdaki kararında ileri sürüldüğü üzere her yıl seçim yapılmasını önlemek ve iki meclisin seçimleri arasında bağlantı kurmak gibi bir ereğin güdülmüş olması dahi bu açık aykırılığı yok edemez ve haklı gösteremez. Kaldı ki Anayasa, ta başından beri, iki meclisin seçimleri arasındaki bağlantıyı kurmuş ve bu bağlantı sonradan çıkarılan kanunlarla bozulmuştur.

III- SONUÇ :

Yukarıdan beri açıklandığı üzere "Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 73 üncü maddesinin değiştirilmesine ve Anayasa'ya geçici bir madde eklemesine dair" 17/4/1970 günlü, 1254 sayılı Kanun gerek biçim gerekse esas yönlerinden Anayasa'ya (Özellikle 2., 73., 74., 155. maddeler) aykırıdır ve iptali gerekir.

Anayasa Mahkemesinin 13/4/1971 günlü 1970/41 - 1971/37 sayılı kararına bu gerekçelerle karşıyız.

Avni Givda	Ahmet Akar

Sayın Avni Givda'nın karşıoy yazısının, 1254 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasaya aykırı olup olmadığı sorununa ilişkin, 1 No. lu kendinde yazılı görüşlere katılıyorum.

Üye Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

Anayasa değişikliğini öngören teklif ve bu tekliflerin kabulü, diğer normal kanunlardan ayrı kural ve şartlara bağlıdır. Bu kural ve şartlara uygun olarak Meclislerce kabul edilen ve değişik şekli ile Anayasa metninde yer alan hükümlerin esasının, Anayasa Mahkemesince denetlenmesi; Anayasa Mahkemesinin yetkisini aşan bir husus olduğu kanısındayız. Bu sebeple çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Üye Fazıl Uluocak	Üye Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

1- Anayasa'nın 92. maddesinde, herhangi bir yasanın görüşülmesi sırasında, Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosu arasında görüş ayrılığı çıkacak olursa, orada gösterilen belli durumlarda, Millet Meclisince açık oya başvurulacağı yazılıdır. Herhangi bir yasanın görüşülmesinde bile belli durumlarda açık oyu zorunlu kılan Anayasa'nın kendi metninin değiştirilmesi için bundan daha az güvenceli bir oylama biçimi kabul etmiş olacağı düşünülemez. Bu yönde Anayasa'da açık bir kural bulunmaması, Anayasa Koyucunun Anayasa doğrultusunda düzenlenecek içtüzüklerde bu durumun gereğince düzenleneceği düşüncesine yer vermiş olduğunu gösterir, yoksa Anayasa değişikliğinin oya konulmasında, olağan bir yasanın yapılması sırasında iki meclis arasında çıkan uyuşmazlığın çözümünde benimsenen yoldan daha az güvenceli bir oylama yolu istediği anlamına gelmez.

2- Millet Meclisi içtüzüğünün 132. maddesinin ikinci fıkrasında (Bu nizamname mucibince açık, veyahut gizli rey'e müracaat zarurî olmayan bütün hususlarda işarî rey istimal olunur.) Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün (işarî oy) başlıklı 105. maddesinde (a - Aşağıdaki hallerde işarî oya başvurulur :) denildikten sonra birinci fıkra (Bu tüzük gereğince açık veya gizli oya müracaat zarurî olmayan hususlarda) denilmektedir. Böylece, işarî oyun ilke olduğu, öbür oylama biçimlerinin ise ayırık durum olduğu görülmektedir. Millet Meclisi içtüzüğünün 135. maddesinde (Muvazeneî Umumiye Kanunu lâyihası

ile vergi ihdas ve ilgasına veyahut vergilerin arttırılmasına veya eksiltilmesine ve muahade ve mukavelelerin tasdikine müteallik kanun lâyihaları hakkında doğrudan doğruya açık rey'e müracaat olunur.), Senato İçtüzüğü'nün (Açık oy'a başvurma halleri) başlıklı 107. maddesinde de (Aşağıdaki hallerde açık oy'a başvurulur.) denildikten sonra (1. Bütçe Kanun tasarısının oylamasında, - 2. vergi koyan veya kaldıran yahut vergileri arttıran veya eksiltten kanun tasarılarının oylamasında, - 3. antlaşma veya sözleşmelerin onaylanmalarını uygun bulan kanun tasarılarının oylanmasında) denilmiştir. Görülüyor ki Millet Meclisi içtüzüğü'nün 135. maddesi ile Senato İçtüzüğü'nün 107. maddesindeki kurallar uyarınca, önemli sayılan bir takım işlerin oylamalarında açık oylamaya başvurulması zorunlu kılınmıştır. Vergi koyan veya kaldıran, vergileri arttıran veya eksiltten kanun tasarılarının oylamasında ve ancak bir yıllık süre için geçerli bulunan bütçe tasarılarının oylamasında açık oylamayı gerekli görmek, bunlardan daha çok önemli bulunan Anayasa değişikliği için böyle bir oylamaya gerek görmemek, hukuk mantığı ile bağdaştırılamıyan bir durum olur. İmdi, Anayasa Koyucu, içtüzük düzenlemesi ile bu güvencenin sağlanmasını istememiş, böyle bir güvenceye gerek görmemiş olamaz. Anayasa'nın 155. maddesinde Anayasa değişikliği için özel kurallar ve üçte iki çoğunluk öngörmüş bulunan Anayasa Koyucunun üçte iki çoğunluğun gerçekleşmiş olduğunun hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde saptanmasını istememiş olması kesinlikle düşünülemez. Bu gerekçelere göre gerek Millet Meclisinde, gerekse Cumhuriyet Senatosunda maddelerin açık oylama ile kabul edilmemiş olması bir iptal nedenidir. Böyle bir eksiklik, millet vekili veya senato üyelerinin oylama sonuçlarına karşı çıkmamış bulunmalarına dayanılarak ortadan kalkmış sayılamaz.

3- Anayasa Mahkemesinin Anayasa'nın 68. maddesindeki değişikliğe ilişkin 16/6/1970 günlü, Esas 70/1, Karar 70/31 sayılı iptal kararının (Resmî Gazete : 7/6/1971 günlü, 13855 sayılı; Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi : Sayı 8, Sahife 313 ve son.) gerekçesinde bir metnin kabul edilmiş sayılması için kabul edenlerin sayısının saptanması ve bu sayının Genel Kurula duyurulmasının zorunlu bir koşul olduğu ve bunun Anayasa Mahkemesinin denetimini sağlamak için dahi gerektiği ilkesi benimsenmiş iken çoğunluk, şimdiki kararda haklı bir neden olmaksızın bu ilkedan dahi vazgeçmiş bulunmaktadır.

Sonuç : Dâva konusu Yasanın bütün maddelerinin açık oya başvurulmaksızın kabul edilmiş olması nedeni ile iptaline karar verilmesi gerekli iken dâvanın reddedilmiş olmasına karşıyım.

Üye
Recai Seçkin

KARŞIOY YAZISI

Anayasa'nın 73. maddesinin değiştirilmesini öngören 17/4/1970 günlü ve 1254 sayılı Kanun hem yasama meclislerinde uygulanan görüşme usulü ve oylamada aranan yeter sayı açısından, hem de kapsadığı hükümler yönünden Anayasa'ya aykırıdır.

I- Yasama meclislerinde uygulanan görüşme usulü açısından Anayasa'ya aykırılık nedenleri :

Söz konusu kanun, yasama meclisleri içtüzüklerinde kanunların görüşülmesi için konulmuş bulunan olağan süreler kısaltılmak suretiyle görüşülerek karara bağlanmış, bu suretle ivedilikle müzakeresi yapılmıştır.

Gerçekten söz konusu kanuna ilişkin teklifin yasama meclislerindeki görüşülmesi işlemleri şu yolda cereyan etmiştir :

a) Millet Meclisinde:

13/4/1970 günlü 68. birleşimde verilen ve seçimlerle ilgisini ve önemini gerekçe olarak öne süren bir öncelik önergesinin kabulü ile söz konusu kanun teklifi gündemdeki 18. sırasından çıkarılarak hemen ele alınmış ve aynı birleşimde birinci görüşülmesi sonuçlandırılmıştır.

Ertesi günkü (14/4/1970) 69. birleşimde, aynı gerekçeye dayanılarak verilen ve (Teklifin bir an evvel kanunlaşmasını sağlamak için) denilmek suretiyle de tutumdaki aceleciliği ayrıca belirten bir önerge ile, İçtüzüğün 76. maddesi gereğince iki müzakere arasında normal olarak geçmesi zorunlu bulunan 5 günlük süre beklenilmeden görüşmenin yapılması teklif edilmiş ve bu teklif kabul olunarak aynı birleşimde ikinci görüşmesine başlanmış ve bitirilmiştir.

Görüldüğü gibi kanun teklifinin Millet Meclisindeki görüşülmesinde, içtüzüğün, kanunların müzakeresine ilişkin olağan usullerden ayrılmış, yani gündemdeki sırasına ve iki görüşme arasında geçmesi zorunlu olan 5 günlük süre kaydına riayet olunmadan, içtüzüğün verdiği bazı imkânlardan faydalanılarak ivedilikle görüşmesi yapıpıp tamamlanmıştır.

b) Cumhuriyet Senatosunda :

Millet Meclisince kabul edilen metin 15/4/1970 gününde C. Senatosuna gelmiş, o gün Anayasa ve Adalet Komisyonuna havalesi yapılarak aynı günde de sözü geçen Komisyonca müzakeresi tamamlanmış ve 16/4/1970 günlü 60. C. Senatosu birleşiminde verilen ve (Kanun teklifinin müstaceliyeti sebebiyle bütün işlere takdimen, gelen kâğıtlardan gündeme alınarak öncelikle görüşülmesini) isteyen bir önerge ile gündeme alınarak bütün işlerden önce müzakerenin yapılması kabul edilmiş ve aynı günde birinci görüşülmesi tamamlanmıştır.

C. Senatosu Genel Kurulunun ertesi günkü (17/4/1970) 61. birleşiminde, içtüzük hükümlerine göre iki görüşme arasında geçmesi zorunlu olan beş günlük süre beklenmeden öncelikle görüşülmesini isteyen bir önergenin kabulü ile görüşmelere hemen başlanarak aynı günde sonuçlandırılmıştır.

Meclislerin içtüzüklerinin konuya ilişkin hükümleri ise şöyledir :

a- Millet Meclisi İçtüzüğünün 78. maddesi, iki defa müzakereye tabi olan işlerin gündemdeki sırasını belirtmiş ve bunların komisyonlardan Başkanlığa geliş sırasına göre müzakereye konulacağı esasını kabul etmiştir.

İki defa müzakereye tabi kanun tasarı veya tekliflerinin görüşülmesinde takip olunacak olağan usul böylece belli edilmiştir. Gerçi içtüzük, bunun dışında Meclis kararıyla başka bir yol tutabileceğini de kabul etmiş ise de olağan usul dışındaki bu yollara ancak acele bir durumun mevcut olması halinde başvurulması gerektiğini de şart koymuştur. Şöyle ki :

Millet Meclisi İçtüzüğünün beşinci bölümü (5. bap), "müstaceliyet ve takdimen müzakere" başlığını taşımakta ve 70,-73, maddeleri (müstaceliyet) kararı ile müzakereyi, 74,-75. -maddeleri (takdimen) veya (hemen) müzakereyi ve 76. maddesi de iki müzakere arasında geçmesi zorunlu olan 5 günlük aradan ne suretle vazgeçilebileceğini düzenlemektedir.

Bu maddelerde sözü edilen usullerin, adları değişik olmakla beraber, hepsinin de, zorunluk olması halinde ve gerekçesi belirtilmek suretiyle olağan usullerden ayrılarak tasarı ve tekliflerin acele sonuçlandırılması amacını taşıdıkları açıkça görülmektedir. Gerçekten; (müstaceliyet-ivedilik) kararı iki defa müzakereden kurtulmayı; (takdimen-öncelik) ve (hemen müzakere) kararları gündemdeki öteki işlerden öne ve hemen görüşmeye başlamayı, iki müzakere arasındaki 5 günlük aranın kaldırılması da peşpeşe iki günde bile görüşmenin yapılmasını sağlayan usullerdir ve bu nitelikleriyle bunların hepsinin de olağan usul dışında (acele-ivedi) bir usul uygulaması sonucunu doğurdıkları meydandadır,

b- C. Senatosu İçtüzüğü'nün konuya ilişkin hükümleri de aynı niteliktedir :

C. Senatosu İçtüzüğü'nün 44. maddesi, işlerin gündemdeki alacakları sırayı, kanun tasarılarının komisyonlardan Başkanlığa gelme sırasına göre görüşüleceğini, gerekirse Genel Kurulun bu sırayı değiştirebileceğini belirtmektedir.

İçtüzüğü'nün 70. maddesi, ilgili komisyonlarca incelenen kanun tasarı veya tekliflerinin bastırılarak üyelere dağıtılacağı, dağıtımdan itibaren iki tam gün geçmedikçe gündeme alınamıyacağı kuralını koymuş, ancak maddede gösterilen kişilerin yazılı ve gerekçeli istemleri üzerine Genel Kurul kararıyla daha önce de gündeme alınabilme imkânını tanımıştır.

İçtüzüğü'nün 75. maddesi, tasarı ve tekliflerin ikinci görüşmesinin, birinci görüşmeden en az beş gün sonra yapılabileceğini, ana ilke olarak koymuş, ancak maddede sayılanların gerekçe beyanı ve yazılı olarak ikinci görüşmenin beş günden önce yapılmasını isteyebilmelerine de imkân vermiştir.

İçtüzüğü'nün 45.-49. maddeleri de (öncelikle görüşme), (ivedilik kararı) konularını düzenliyerek bunların niteliklerini belirlemiştir. Bu maddelerin hükümlerine göre, C. Senatosunca, yazılı ve gerekçeli istemler üzerine alınan öncelik ve ivedilik kararları da Millet Meclisinin yukarıda açıklanan (Öncelik) ve ivedilik) kararlarıyla aynı sonucu doğurmaktadır.

Bu açıklamadan anlaşıldığı gibi, C. Senatosu içtüzüğü'nün öngördüğü (öncelik, ivedilik, iki görüşme arasında geçmesi gerekli beş günlük aradan kurtulma) usulleri de, kanunların görüşülmesinde uygulanan olağan içtüzük usulleri dışında acele hallerde başvurulması gerekli (acele usul) hükümlerinden ibarettir.

Hakkında iptal dâvası açılmış bulunan 1254 sayılı Kanuna ilişkin teklifin gerek Millet Meclisindeki, gerekse C. Senatosundaki görüşülmesinde uygulanan; (öncelikle müzakere, beş günlük aradan kurtularak peşpeşe gelen iki günde görüşme) ve C. Senatosunda ayrıca uygulanan (gündemde olmadığı halde iki tam gün geçmeden hemen gündeme alma) usulleri, söz konusu kanunun, içtüzükte öngörülen acele usullerin uygulanması suretiyle meclislerde görüşüldüğünü açıkça ortaya koymaktadır.

Anayasa'nın 155. maddesi,

(..... Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez.

Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, birinci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir.)

Kuralını koymaktadır.

Buna göre Anayasa değişikliğine ilişkin teklifler, 155. maddenin birinci fıkrasındaki kayıtlar dışında ve bu arada ivedilikle görüşülememek şartıyla diğer kanunların tabi olduğu işleme tabi tutulacaklardır.

1961 Anayasa tasarısının bu maddeye ilişkin gerekçesinde, maddede sözü edilen (İvedilikle görüşme) konusu hakkında bir açıklama yoktur. Maddenin Temsilciler Meclisindeki görüşülmesinde de bu konuya hiç değinilmemiştir. Şu duruma göre Anayasa Koyucunun 1924 Anayasa'sında bulunmayan bu sınırlamayı koyarken ne gibi bir erek gütmüş olabileceğinin araştırılması gerekmektedir.

27 Mayıs 1960 dan önceki dönemde yurttan en çok tartışılması yapılan konuların başında, kanunların yasama organında gereken dikkat ve itina gösterilmeden çıkarıldığı, bilhassa iktidar partisinin, kanunlar üzerinde yasama meclisine enine boyuna inceleme ve araştırma yapma fırsatı vermediği, içtüzüğün, gerekli ve zorunluk olan hallerde kanunların meclisdeki müzakerelerinin çabuklaştırılmasını sağlayabilmek amacı ile kabul ettiği istinai yolların; gerçek ve zorunluk bulunup bulunmadığı üzerinde titizlikle durulmayarak hemen her hadisede uygulanmak suretiyle sanki olağan müzakere usulü haline getirildiği ve bu suretle hem muhalefetin, hem de bizzat yasama organının kanunlar üzerinde etkili bir şekilde denetim yapmasının engellendiği ve bunun neticesinde de yasama sözlüğüne "eksper kanunlar" adıyla geçen aceleyle getirilmiş kanunların çıkarılmış olmasının alabildiğine şikâyet ve eleştirme konusu yapıldığı hatıralardadır.

Bu hatıraların henüz tazeliklerini muhafaza ettikleri bir zamanda kabul edilmiş bulunan 1961 Anayasası'nın da, hiç değilse gelecek Anayasa değişiklikleri üzerinde, yasama meclislerinin enine boyuna inceleme ve araştırma yapabilmelerine olanak sağlamak için, acele usullerin uygulanmalarını yasaklamayı bir Anayasa kuralı ile pekiştirmeyi öngörmüş olacağını düşünmekte hata olmasa gerektir. Bu bakımdan Anayasa'nın 155. maddesinde kullanılan "ivedilik" sözcüğünün, içtüzüklerde geçen ve acele müzakereye imkân veren usullerin yalnız (ivedilik) deyimiyle ifade edilen bir türüne hasredilip diğer acele müzakkere usullerinin bunun dışında sayılması şu sebeplerle doğru değildir :

1- Anayasa Koyucunun maksadı, Anayasa gibi hukuk düzeninin temeli olan ve üstün kural niteliğinde bulunan ilke ve hükümlerin değiştirilmesi işinin acele usullerden kurtarılacak enine boyuna yasama meclislerinde incelenmesine olanak sağlamak olduğuna göre bununla bağdaştırılması mümkün olmayan her çeşit usul kolaylığı, her acele müzakere yolu Anayasa Koyucunun maksadına aykırı düşer.

Henüz gündemdeki müzakere sırası gelmemiş bir Anayasa değişikliği teklifinin bir kararla gündemde sıra bekleyen diğer işlerin önüne geçirilerek hemen müzakereye başlanması, daha gündeme bile girmemiş bir teklifin hemen gündeme alınarak derhal müzakereye geçilmesi, iki müzakere arasında geçmesi zorunlu olan beş günlük süre kaldırılarak peşpeşe iki günde müzakerenin

tamamlanması suretiyle yürütülen bir görüşme usulünün yasama meclislerinin bu teklif üzerinde gereği gibi inceleme yapmasını engelleyen acele usul uygulamaları olduğunda kuşku gösterilemez. Hele iki müzakere arasında geçmesi zorunlu olan beş günlük aranın kaldırılarak üst üste iki gün içinde müzakere yapılmasından, tek müzakere usulünün vereceği sonuçtan başka bir sonuç alınabileceği düşünülemeyeceğinden bu kanunun her iki yasama meclisindeki görüşülmesinde de içtüzüklerin (Müstaceliyet - ivedilik) diye adlandırıldığı görüşme usulünün değişik bir biçimde uygulanmış olduğu gerçeği açıkça ortaya çıkar.

Özetlemek gerekirse Anayasanın 155. maddesinde geçen (ivedilikle görüşülemezlik) ilkesinin, içtüzüklerde acele müzakere usullerinden sadece bir türüne verilmiş bir ad olan (ivedilik) deyimini ile eş manada sayıp 155. maddedeki ilkeyi bu deyimnin sınırları içine sıkıştırarak yorumlamakta isabet yoktur. Böyle bir yorumun Anayasa Koyucunun amaçları ile bağdaştırılması mümkün değildir. Hatta; bu biçimdeki bir yorum Anayasa Koyucunun, kendi amacından çok, bir takım sözcüklerin, yerine göre Anayasa ilkesinin asıl maksadını da bertaraf edici nitelik alabilen dar manalarına değer verdiği sonucunu çıkarma zorunluğunu ortaya koyar ki böyle bir düşünceye, genel olarak Anayasa ilkelerinin üstünlüğü prensibi ve özel olarak da 1961 Anayasası'nın nitelikleri ve genel yapısı açısından yer verilmesi mümkün değildir.

2- Öteyandan Anayasa'nın 155. maddesinde sözü geçen (ivedilikle görüşülemez) ilkesinin, Millet Meclisi eski içtüzüğünün 1961 Anayasa'sının geçici 3. maddesi gereğince halen de yürürlükte devam eden 70., 71. ve 72. maddelerinde sözü edilen bir teklif veya tasarı hakkında (müstaceliyet) kararı verilmesi halinde uygulanacak (yalnız bir defa müzakere) edilme usulünü hedef tuttuğu ve sadece bu manayı taşıdığı görüşü, bir Anayasa kuralını, bir içtüzük kuralına bağlamak ve ona tabi tutmak suretiyle Anayasa kurallarının üstün kuralları oldukları ve ancak yeni bir Anayasa kuralı ile değiştirilip kaldırılacakları ilkesine de aykırıdır.

Zira içtüzükler yasama meclislerince salt çoğunlukla kabul edilen ve ihtiyaca göre de kolaylıkla değiştirilen bir takım usul hükümleri koyarlar. Bugünkü içtüzükte (müstaceliyet kararına) verilen anlam ve bu isim altında konulan usul, yapılacak bir değişiklik ile bir başka biçime sokulabilir. Hatta deyim tamamen kaldırılarak yine aceleyi sağlayan başka türde bir müzakere usulü konulabilir. Anayasa'nın 155. maddesi hükmünün yukarıda açıklanan biçimde anlaşılması, bu gibi hallerde Anayasa kuralının da aynı değişikliklere tabi olarak değişik şekillerde uygulanması veya tamamen uygulama olanağını kaybetmesi sonucunu ortaya koyar ki böyle bir sonucu, Anayasa kuralının üstünlüğü niteliği ile bağdaştırmak mümkün değildir.

Bu açıklama da göstermektedir ki 155. maddedeki (ivedilikle görüşülemez) ilkesini, Anayasa Koyucunun maksadı ve dilimizde bu deyimle verilen objektif ve genel mana doğrultusunda yorumlayarak Anayasa değişikliklerinde olağan görüşme usullerinin uygulanması, "acele=ivedi" olarak sonuca varmak için olanak sağlayan bütün usul ve yolların kapalı olduğunun kabul edilmesi zorunlu ortadadır.

Yukarıda da açıklandığı üzere bu kanunun hem Millet Meclisinde hem de Cumhuriyet Senatosundaki görüşmelerinde içtüzüğün acele müzakereye imkân veren usullerinin, müstaceliyet kararı hariç olmak üzere, hepsine başvurulmuş ve bu suretle kanun teklifi (acele = ivedilikle) yasama meclislerinde müzakere edilmiştir.

Kanunun meclislerde geçirdiği müzakere evreleri ve süreleri incelendiğinde şu ilginç görünüm ortaya çıkmaktadır.

1- Kanun teklifi Millet Meclisi Anayasa Komisyonunun 9/4/1970 günlü raporu ile kabul olunarak Meclis Genel Kurulunun 13/4/1970 gündeminin 18 inci sırasında yerini almıştır.

2- Millet Meclisinde verilen öncelik önergesinin kabulü üzerine bütün işlerden öne alınarak 13/4/1970 gününde birinci görüşülmesi tamamlanmıştır.

3- İki müzakere arasında olağan olarak geçmesi gerekli beş günlük süre Meclis kararı ile kaldırılarak, birinci görüşmenin ertesi günü 14/4/1970 tarihinde ikinci görüşülmesi tamamlanmıştır.

4- Millet Meclisi Başkanlığınca bütün işlemler hemen tamamlanarak dosya, ertesi 15/4/1970 gününde C. Senatosu Başkanlığına gönderilmiştir.

5- C. Senatosu Başkanlığınca dosya, geldiği 15/4/1970 gününde Anayasa ve Adalet Komisyonuna havale edilmiş ve aynı günde bu Komisyonca müzakeresi tamamlanıp raporu yazılarak C. Senatosu Başkanlığına sunulmuş, aynı günde bu raporun bastırılarak üyelere dağıtılması sağlanmıştır.

6- Ertesi 16/4/1970 günlü C. Senatosu Genel Kurulu birleşiminde henüz gündeme bile girmemiş olan bu rapor bir önerge üzerinde verilen kararla gündeme ve gündemdeki işlerin de önüne alınarak ilk görüşmesi yapılmıştır.

7- C. Senatosunun ertesi günkü birleşiminde (17/4/1970), iki müzakere arasında geçmesi gerekli beş günlük süre bir kararla kaldırılarak hemen ikinci görüşmesi yapıp kanunlaştırılmıştır.

Görüldüğü gibi söz konusu kanun teklifi, olağan yasama çalışmalarına nazaran pek kısa olan beş gün gibi süre içinde komisyon çalışmaları da dahil olmak üzere Millet Meclisinde ve C. Senatosunda görüşülerek kanunlaştırılmıştır.

Ender rastlanacağına kuşku olmayan bu derece bir sür'at, bu kanunun yasama meclislerinde ivedilikle işlem gördüğünün açık bir kanıtını gözler önüne sermekte ve söz konusu kanun da böylece "Ekspres kanunlar" manzumesi arasında yerini almış bulunmaktadır.

Özetlemek gerekirse, 1254 sayılı Kanuna ilişkin teklif, yasama meclislerinde ivedilikle görüşülmüştür. Bu bakımdan Anayasa'nın 155 inci maddesine aykırılığı açık olduğundan sözü edilen kanunun iptal edilmesine karar verilmiştir.

II- Oylamada gerekli yeter sayı açısından Anayasa'ya aykırılık nedeni ;

Millet Meclisindeki görüşmelerde, Anayasa'nın 155. maddesinde aranan 2/3 yeter sayının rakamlara dayanarak kesinlikle saptanmadığı görülmektedir.

Gerçekten teklifin Millet Meclisindeki görüşülmesi sırasında oylama sonuçlarının Başkanlıkça "Kabul edilmiştir" denilmek suretiyle Genel Kurula duyurulduğu ve bu ifadenin Anayasa'nın aradığı 2/3 çoğunluğun sağlandığının saptanmış olduğu manasında kullanıldığının da keza tebliğlerle açıklandığı görülmektedir.

Halbuki yasama meclisleri başkanlıklarının işlemleri, gerek meclislerde müzakereye katılan üyelerce, gerekse dâva veya itiraz hallerinde Anayasa Mahkemesince denetime tabi olan işlemlerdendir. Bu gibi hallerde gerek toplanma yeter sayısının, gerekse karar yeter sayısının var olup olmadığının, diğer bir deyimle Başkanlığın bu konudaki beyanlarının denetlenebilmesi için içtüzüğün 134. maddesi gereğince yapılacak sayım sonucuna göre kaç üyenin oylamaya katılmış olduğunun, "kabul" "red" ve "çekimser" oy kullananların sayısının rakamlarıyla Genel Kurula açıklanması ve bu neticeye göre tüzüğün 145. maddesi de ayrıca uygulanarak, oylanan metnin (kabul) veya (red) olduğu kararının bildirilmesi zorunludur. Bu konuda İçtüzüğün sadece 145. maddesi öne sürülerek yapılan işlemin içtüzüğe uygun olduğu savunulamaz. Zira bu madde, bütün oylama çeşitleri sonucunda saptanan sayının neticesine göre beliren meclis kararının ayrıca Başkanlıkça tescili amacını taşır, nitekim açık veya gizli oylama sonunda yapılan sayımların nitelikleri de Genel Kurula bildirilmekle beraber 145. madde gereğince oya sunulan kanunun (kabul) veya (red) olduğunun da ayrıca Başkanlıkça Genel Kurula tebliği zorunludur. Yani gerek sayıların, gerekse bu sayılara göre beliren kararın meclislere duyurulması, öteki oylama türlerinde ne derece zorunlu ise işari oylama türünde de aynı usulün uygulanması içtüzük açısından zorunludur.

Kaldı ki yukarıda da açıklandığı gibi yeni Anayasa ile kurulan Anayasa Mahkemesinin denetimi sistemi de bunu ayrıca zorunlu kılmaktadır. Bu işlemler bu açıklıkla yerine getirilmedikçe daima kuşkuyla yer verir ve bu bakımdan da gerekli çoğunlukların var olduğu savunulamaz ve kabul edilmez.

Daha önceki bir iptal dâvasına ilişkin kararında Anayasa Mahkemesi bu konudaki görüşünü de böylece açıklamış bulunmaktadır: (Bak: 16/6/1970 günlü ve 1970/1-1970/31 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı; Resmi Gazete : 7 Haziran 1971, Sayı : 13858, Sayfa : 6)

Bu bakımdan oylama sırasında oy veren üye sayısı ile bunların hangi doğrultuda oy kullandıklarını belirten rakamlar Başkanlıkça genel kurula açıkça duyurulmamış ve sonuçta da bunlar tutanaklara geçirilmemiş olduğu cihetle Anayasa'nın 155. maddesinde yer alan 2/3 yeter sayısının sağlanmış olduğu kesinlikle belli değildir.

Buna göre oylamanın Anayasa'ya ve içtüzüğe uygun olarak yapılmadığı gibi gerekli çoğunluğun sağlandığı konusunda başkanlığın tebliğinden başkaca doyurucu bir kanıtta ortada bulunmadığından sözü geçen kanunun Anayasaya bu açıdan da aykırı düştüğünü kabul etmek zorunludur ve bu nedenle de iptaline karar vermelidir.

III- Söz konusu 1254 sayılı Kanun esas yönünden de Anayasaya aykırıdır:

Bu kanunla Anayasa'ya eklenen geçici 11. madde ile yasama dönemleri 6 yıldan öteye uzatılan Senato üyeleri, Anayasa'nın 73. maddesinin bu kanunla değiştirilmeden önceki hükümlerine dayanarak seçmenler tarafından altı yıl için seçilmişlerdir. Seçim tarihinde 73. maddeye bu kanunla getirilmiş olan değişiklik mevcut olmadığından, seçmenin, seçtiği kimsenin Senato üyeliğinin evvelce bilinen müddetler sonunda biteceğine göre oyunu kullandığı varsayılır.

Geçici 11. madde ise bu müddeti dolduran ve seçmene göre C. Senatosu üyeliği-biten bir kısım kimselere kanunla, yani seçimsiz olarak yasama görevini sürdürme yetkisi vermekte, daha açık bir devimle kanunla bu müddet için C. Senatosu üyesi tayin etmektedir. Halbuki Anayasa'nın Cumhuriyetin niteliklerini belirten 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin, "demokratik bir hukuk devleti" olduğu belirtilmektedir. Senatolarda, müessesenin tabiatı icabı olarak makûl nispetler içinde seçime dayanmayan üyelere yer verilmiş olmasının, kuruluşun "demokratik" niteliğini zedelediği, bir ölçüde, savunulabilir. Ancak Senatonun seçilmiş üyelerinin 1/3 üne varan bir kısmına seçim müddetleri bittiği halde belli bir süre için kanunla yasama görevi verilmesi ve onların bu müddet içinde de seçilmiş Senato üyesi olarak kabul edilmesi, yani seçmen oyu yerine kanunun ikame olunması, "demokrasi" kavramı ile bağdaştırılmaz.

Bu nedenle seçim sırasında Anayasa'da mevcut bulunan ve seçmen tarafından bilindiği varsayılan hükümlere göre seçilen yasama meclisleri üyelerinin seçimlerden sonra yapılacak Anayasa değişiklikleriyle müddetlerinin uzatılmasının, seçmen oyu yerine kanunun konularak kanunla yasama meclisi üyesi tayin edilmiş olmaktan öte bir niteliği yoktur ve böyle bir kanunun da demokrasi esaslarına ve bu yönü ile Anayasa'nın 2. maddesine aykırılığı meydandadır.

Bu sonuca göre kanunun bir başka yönü daha ortaya çıkmaktadır:

Türkiye Cumhuriyetinin niteliklerini belirten Anayasa'nın 2. maddesi, Anayasa'nın 9. maddesiyle birlikte ele alınması zorunlu hükümleri taşımaktadır. Zira Anayasa'nın 9. maddesiyle konulmuş bulunan (değişmezlik) ilkesinin, sadece (Cumhuriyet) sözcüğünü hedef almadığı, 2. maddede sayılan nitelikleriyle birlikte Cumhuriyet rejiminin değişmezliği ilkesini getirdiği kuşkuyla yer vermiyecek derecede ortadadır. (Bak. 16/6/1970 günlü, 1970/1 - 1970/31 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı; Resmi Gazete : 7/6/1971, Sayı : 13858, Sayfa : 3-4).

Durum bu açıdan ele alınınca Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan Cumhuriyet niteliklerinden herhangi birisini açık veya dolaylı bir biçimde de olsa değiştirici nitelikte kanun teklifine ve böyle bir kanunun kabulüne Anayasanın 9. maddesi müsaade edemez.

Bir kanunun teklifi ve oylanarak kabulü işlemlerinin ise esastan ziyade şekle ilişkin konular olduğunda şüphe yoktur.

Olayda ise söz konusu 1254 sayılı Kanun, Anayasa'nın 2. ve 9. maddelerine aykırı olarak teklif ve kabul olunmuştur.

Şu duruma göre 1254 sayılı Kanunun geçici 11. maddesi şekil yönünden de Anayasa'ya aykırı bulunduğu iptali gerekmektedir.

Yukarıki nedenlerle kararın konuya ilişkin bölümlerine karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

Sayın Muhittin Gürün'ün esasa ilişkin karşıoy yazısının III. bendindeki esasa ilişkin görüşe katılıyorum, bu nedenle çoğunluk kararına karşıyım.

Üye
Sait Koçak

KARŞIOY YAZISI

Anayasanın 85. maddesinin ilk fıkrasında "Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler" denilmektedir. Anayasa hükümleri arasında İçtüzük'e esas olacak bir takım temel hukuk, kuralları yer almış ve böylece nirengi noktaları tespit edilmiş bulunmaktadır. Meclisteki çalışmaların İçtüzük hükümlerine uygun olmayarak cereyan etmesi mümkündür. Ancak böyle bir faaliyetin Anayasa ilkeleriyle çatışık bir yönü yoksa, o çalışma, Anayasaya aykırı olmayan ve fakat içtüzük hükmüne ters düşen bir nitelik kazanır. Anayasa kurallarına karşı olmayan, diğer yünden İçtüzük kaidelerine aykırı bir biçimde oluşan Meclisler çalışmalarının Anayasaya aykırılığından çoğu kez söz edilmez.

Anayasada, görüşmelerin oylama biçimine ilişkin 92. madde dışında bir hüküm yer almamıştır. Millet Meclisi içtüzüğünün 132. maddesinde "Bu nizamname mucibince açık veyahut gizli reye müracaat zaruri olmayan bütün hususlarda işari rey istimal olunur" denilmekte ise de, aynı İçtüzükte, bazı kanunlar için doğrudan doğruya açık oya başvurulacağı saptanarak 135. madde düzenlenmiştir.

Yasa biçiminde oluşarak Anayasa hüviyetine bürünecek ve böylece Devlet hayatı içindeki bütün çalışmalara dayanaklık yapacak ve yasama yürütme ve yargı organlarını idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları niteliğini kazanacak bir belgenin, sözü edilen 135. maddede belirtilen kanunlardan daha geride ve onlardan daha az önemli olduğu hiç bir şekilde düşünülemez. O halde 135. maddede hükmü ile benimsenen bu ilke içine Anayasayı değiştiren kanunların öncelikle girdiğini kabul etmek gerekir. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde de aynı hükümler yer aldığı halde, Kanunun tümünün açık oya sunulmuş olması da bu görüşün doğruluğunu kanıtlar.

Bütün bu açıklamalardan çıkan sonuca göre, kanunun tümünün Millet Meclisinde açık oya konulmayarak işari oya sunulması, içtüzüğün 135. maddesine aykırı bulunmuş ve fakat bu husus kanunu Anayasaya aykırı bir biçime dönüştürmemiştir.

Davacının yeter sayının gereğince hesaplanıp açıklanmadığı yolundaki iptal isteminin, Millet Meclisindeki oylamalarda İçtüzük hükümlerine aykırı bir yön bulunmadığından reddedilmesine dair çokluk görüşüne gerekçe yönünden karşıyım.

Üye

Ahmet H. Boyacıoğlu

Resmi gazete tarih/sayı: 19.10.1972/14341**E. Sayısı: 1970/48****K. Sayısı: 1972/3****Karar günü: 8 ve 9 Şubat 1972****Davacı: Türkiye İşçi Partisi****A) Davanın konusu:**

15/7/1963 günlü, 274 sayılı Sendikalar Kanununun 29/7/1970 günlü, 1317 sayılı "274 sayılı Sendikalar Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve 31 inci maddesine bir bend ile bu Kanuna 3 geçici madde eklenmesi hakkında Kanun" un 1 inci maddesiyle değiştirilmiş 1, 5, 6, 9, 11, 13, 14, 15, 23, 29 ve 32 nci maddelerinin dilekçede gösterilen kurallarının Anayasa'ya aykırılıkları nedeniyle iptalleri istenilmiştir.

B) İptal isteminin gerekçeleri özeti :

Davacı Parti Genel Başkanınca düzenlenip mahkeme kalemince 13/8/1970 te kaydedilmiş dâva dilekçesinde ileri sürülen iptal nedenleri şöylece özetlenebilir:

1- Dâva konusu Yasa'nın Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi sırasında Senato'nun Başkanlık Divanının kuruluş biçimi "Başkanın iki yıllık sürenin sonunda yeniden seçilmemiş olması nedeniyle Anayasa'ya aykırı bulunduğu, böyle bir Başkanlık Divanının yönetimi altında görüşülüp kabul edilen Yasanın Anayasa'ya aykırı olduğu görülmektedir ve bu aykırılık iptali gerektirmektedir. Gerçekten Başkan Şevki Atasagun'un Anayasa'nın 84 üncü maddesinde öngörülen iki yıl için seçilmiş bulunması dolayısıyla iki yılın sonunda yeniden seçilecek başkanın görevi üzerine alması zorunlu iken iki yılın sona ermiş olmasına karşın yeni başkan seçilememiş ve eski başkan görevde kalmış, dâva konusu Yasa eski başkanın Anayasa'ya aykırı biçimde görev yaptığı sırada Cumhuriyet Senatosunca kabul edilmiş ve onun imzasıyla yasama işlemi tamamlanmıştır.

2- Yasanın tümünün esas yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu görülmektedir. Gerek yazılı gerekçe, gerekse Meclislerdeki konuşmalarda. Yasanın ereğinin sendika bolluğunu önlemek, güçlü sendikalar yaratmak, sendikaların sövmürmeye elverişli kuruluşlar olmasını engellemek olduğu bildirilmiştir; oysa Anayasa güçlü veya güçsüz sendika gibi herhangi bir ayırım gözetmeden çalışanlara sendika kurma hakkını salt biçimde öngörmüştür. Bu gibi koşulların işçilere karşı işleyecek ve iktidarlara göre ayarlanabilecek görüşlere yol açacağı açık olduğu içindir ki Anayasa bu yolda bir sınırlandırmaya gitmemiştir. Nitekim bu Yasada ele alınan ölçü, sendikanın üye sayısıdır ki hiç bir zaman geçerli ve yeterli değildir; çünkü üye sayısının çokluğu, sendikanın gördüğü işler, elde ettiği yararlar bakımından işçilerce tutulmasının sonucu ise güçlülüğün kanıtı olabilir, yoksa yarışmacı kuruluşlar yasa ile kapatılmış veya kurulmaları engellenmiş ise ve bunun sonucunda bir sendikada üye sayısı çoğalmış ise bu çokluk, sendika için güçlülük kanıtı olamaz. Kaldı ki üye sayısını saptama yöntemleri dahi, bu işe elverişli değildir; çünkü üye sayısını saptamada dolanları, kötü düzenleri önleyici tedbirler öngörülmemiştir.

Değişikliğin amacı, tekerci sendikalara yasa gücü ile yol açmaktadır ki bu da eşit ve serbest sendikacılık ilkesine, başka deyimle Anayasa'nın 46 ncı maddesine aykırıdır. Bu nedenlerle Yasanın aşağıda anılacak kurallarının iptali gerekmektedir.

3- 274 sayılı Yasanın 1 inci maddesindeki, 13 üncü maddesinin 3, 4 ve 6 sayılı bentlerindeki ve 32 ncı maddesindeki (birlik) sözcükleri, 1317 sayılı Yasanın birinci maddesiyle yapılan değişiklik sonucunda metinlerden çıkarılmıştır. Bu değişikliğin gerekçesi olarak, (birlik) sözcüğünün fedarasyon ve konfederasyonları anlattığı, bu iki sözcük metinde geçtiğinden, (birlik) sözcüğünün yersiz kaldığı ileri sürülmüştür; oysa (birlik) sözcüğü sendikalar arasındaki her türlü birleşmeyi içerdiği gibi dar anlamıyla da aynı veya değişik iş kollarındaki sendikaların bölgesel birleşme biçimlerini dahi anlatmaktadır. Anayasa'nın 46 ncı maddesinde geniş anlamıyla sendikalar birliklerinden söz edilerek her biçimde birliğin kurulabileceği ilkesi benimsenmiş. Kurucu Meclis Komisyon sözcüsü dahi bunu açıkça bildirmiştir. Değişiklik sonunda federasyon ve konfederasyondan başka birliklerin kurulmaları yasaklanmaktadır ki aykırıdır; buna göre anılan maddelerin değişik biçimlerinin iptali ve düzenleme Anayasa'nın 6 ncı maddesinin birinci fıkrasına açıkça gerekir.

4- 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasanın 1 inci maddesiyle değiştirilen 5 inci maddesinin 1 sayılı bendinde bir işçinin sendika üyesi olabilmesi için sendikanın yetkili organının üyelik isteğini kabul etmesi koşulu öngörülmüştür ki bu koşul Anayasa'ya aykırıdır; çünkü bu kuralla işçinin sendikaya serbestçe girme yetkisi elinden alınmıştır. Sendikada üye olmayı engellemeyecek herhangi bir nedenle örneğin üye olmak isteğinin yetkili organdaki üyelerin hoşuna gitmemesi veya üye olmak isteğinin kendileriyle yarışmaya gireceğini ummaları nedeniyle inançlı ve bilgili bir işçiyi sendika üyeliğinden yoksun bırakmaları saplanmış olacaktır. Anayasa 46 ncı maddesinde serbestçe üye olma hakkını tanımış, buna bir sınırlandırma koymamıştır. Bu nedenlerle metindeki (ve meslekî teşekkülün yetkili organının kabulü) deyiminin iptali gerekir.

5- 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasanın 1 inci maddesiyle değiştirilen 6 ncı maddesinin 1 sayılı bendinde, Üyelikten çekilmenin ancak noter önünde olabileceği kuralı benimsenmiştir. Anayasa'nın 46 ncı maddesi sendikaya serbestçe girme ve sendikadan serbestçe çıkma hakkını tanımaktadır. Söz konusu kural, sendikadan çıkma özgürlüğünü kaldırmaktadır; çünkü notere gidebilmek için işçi üyeler gündeliklerinden olacaklar, notere bir hayli para ödeyeceklerdir; bu engeller çekilme olanağını eylemli olarak kaldırmaktadır. Hiç bir meslekten veya kuruluştan çekilmek için böyle ağır bir koşul öngörülmüş değildir. Bu nedenlerle kuralın iptali gereklidir.

6- 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasanın 1 inci maddesiyle değiştirilen 9 uncu maddesinin 2 sayılı bendinin (a) fıkrasında, bir işçi sendikasının Türkiye çapında çalışabilmesi için kurulu bulunduğu işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü temsil etmesi; (b) fıkrasında ise işçi federasyonlarının kurulabilmesi için aynı işkolunda kurulmuş sendikalardan en az ikisinin bir araya gelmeleri ve o işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü temsil etmeleri gerektiği, (c) fıkrasında da işçi konfederasyonlarının kurulabilmesi için (a) ve (b) fıkralarına göre sendika ve federasyonlardan en az 1/3 ünün ve Türkiye'deki sendikalı işçilerin en az 1/3 ünün üye olarak bir araya gelmelerinin zorunlu olduğu kurala bağlanmıştır.

Bu değişiklik 1317 sayılı Yasa ile getirilen değişikliklerin öz ereği ki işçilerin üçte birini üye yazması olanağı bulunmadığına göre yapılan bu değişikle, işçi yararına çalışmaları sonucunda o işkolunda zamanla işçilerin değil, üçte birini, belki üçte ikisini toplayabilecek bir sendikanın yeniden kurulup bir çok yerlerde şubeler açması önlenmekte ve böylece sendika kurma olanağı eylemli olarak yok edilmektedir. Konulan bu 1/3 sınırlandırmaları ile yeni federasyon ve konfederasyonların kurulması da engellenmekte ve sendika birlikleri kurma özgürlüğü dahi kaldırılmaktadır.

Bu kurala göre bugün Türkiye çapında çalışan sendikaların işkolunda 1/3 çoğunluğu temsil etmemesi durumunda ya çalışmalarına son vermesi gerekecek, ya da sendika parçalanacak bir çok yerel ve güçsüz sendikalara bölünecektir ki bu durum dahi son Yasanın konuluş ereği ile çelişkiler yaratacaktır; çünkü 1317 sayılı Yasanın çok sayıda güçsüz sendikalar kurulmasını önlemek ve güçlü sendikalar kurulmasını sağlamak ereği ile konulduğu savunulmaktadır.

Tartışma konusu kurallar Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonunu (Disk) dağıtmak ereğini gütmektedir. Nitekim, Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonunun (Türk-İş) genel kurul toplantısında Çalışma Bakanı bu Yasa ile Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonunun ortadan kalkacağını açıkça söyleyerek Yasanın konulmasıyla güdülen gerçek ereği belirtilmiş. Başka deyimle bu Yasa, Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonunu ve onun yöneticilerini sonsuza değin korumak üzere çıkarılmıştır.

Bu maddenin tartışma konusu kuralları gereğince bir işkolunda her nasılsa 1/3 çoğunluğu sağlamış bir sendika, ona yakın çoğunluğa sahip öteki sendikaları sıra dışı edebilecektir. Öteki sendikalar 1/3 çoğunluğa sahip olanın ileri sürdüğünden başka istekleri Türkiye çapında ileri süremeyeceklerdir. Öbür sendikalardaki işçiler, 1/3 çoğunluğa sahip olanın imzaladığı toplu sözleşmeden ancak dayanışma ödentisi vererek yararlanacaklardır.

Her işkolunda tek ve zorunlu bir sendika bulunması düzeni, faşist bir görüştür; Anayasa'ya ve uluslararası sözleşmelere aykırıdır.

Bir işkolunda bir sendikanın veya federasyonun 1/3 çoğunluğu sağladığının saptanması da, nesnel biçimde olamamaktadır. Uygulamadaki bir sürü dâvalar, aksaklıklar bunu göstermiştir. 1/3 çoğunluğun varlığının saptanması ancak, grevde uygulandığı üzere yargıç denetiminde oylamaya gidilmesiyle sağlanabilir. Bu görüş önerilmiş. Yasama Meclisinde iktidar çoğunluğunca reddolunmuştur.

9 uncu maddenin 3 sayılı bendinde işveren kuruluşları için benzer bir sınırlandırma öngörülmüş değildir. İşçi kuruluşları için böyle bir sınırlandırma öngörülmesini haklı gösterecek, akla uygun bir gerekçe yoktur.

Bu nedenlerle anılan, maddenin 2 sayılı bendinin (a), (b), (c) fıkralarının iptali gerekir.

7- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değişik 11 inci maddesinin 1 sayılı bendinde işçi sendikası kurabilecek işçinin, sendikanın kurulacağı işkolunda en az üç yıldan beri eylemli olarak çalışmış bulunması koşulu öngörülmüştür. Ülkemizde köyden kente doğru yönelen insan akını işçi sayısındaki sürekli artış sonucunda yeni işçilerin sayıca çokluğu ve bir işkolunda uzun süre çalışma durumunun zorluğu gözönüne alınırsa bu koşul ile işçilerin önemli bir çoğunluğu sendika kurmak yetkisinden yoksun kalacak demektir.

Bu kural için gerekçe olarak "Sendikaların Anayasa'daki nitelik ve görevleri gözetilerek sendika kuruculuğu kurumuna güvenlik ve yeterlik kazandırılabilme" ereği ileri sürülmektedir; oysa Anayasa'da sendika kuruculuğu için herhangi bir sınırlandırma konulmuş değildir. Böyle bir sınırlandırmaya gerek yoktur ve bu sınırlandırma sendika kurma hakkının özüne dokunmakta böylelikle Anayasa'nın 46 ncı maddesine aykırı bulunmaktadır.

274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değiştirilmiş 11 inci maddesinin 3 sayılı bendinin birinci fıkrasında, Türkiye'de en çok işçi temsil eden işçi konfederasyonunun veya bu nitelikteki konfederasyona bağlı sendikaların uluslararası meslek kuruluşlarına girebileceği öngörülmüştür.

Bu sınırlandırma Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonunu (Türk - İş) destekleme ve öteki sendikaları uluslararası dayanışmadan yoksun bırakma ereğine yönelmiştir. Anayasa'nın 46 ncı maddesinde böyle bir sınırlandırma öngörülmüş olmadığından, bu kural Anayasa'ya aykırıdır ve iptali gerekir.

8- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa'nın 1 inci maddesiyle değiştirilmiş olan 14 üncü maddesinin 1 sayılı bendinin (h) fıkrasında lokavta karar vermek ve bunu yönetmek kuralı yer almıştır Anayasa'nın 47 nci maddesinde işçiler için grev hakkı öngörülmesine karşın işverenler için lokavt hakkı öngörülmüş değildir. Bundan ötürü lokavta ilişkin olan bu kural Anayasa'ya aykırıdır ve iptali gerekir.

9-274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değişik 14 üncü maddesinin 1 sayılı bendinin (j) fıkrasında işçi sendikalarına kooperatifler kurmak ve en çok üyesi bulunan işçi konfederasyonunun onayını alarak sınaî ve iktisadî işletmelere yatırımlar yapmak yetkisi tanınmıştır. Bu kuralın gerekçesi olarak "alın terinin değerlendirilmesi" gösterilmiştir.

İşçinin alın teri ancak işçinin emeğine karşılık olan iş parasını alması ile değerlendirilebilir. Bu bakımdan gösterilen gerekçe yersizdir. Bu kuralın gerçek ereği, sendikaların üstü kapalı biçimde ticarî ortaklıklar durumuna girmesi ya da işverenlerin sermayesine ortak olması, dar zamanlar için işçilerin verdikleri ödentilerin bir bölümünün sermaye piyasasına aktarılması ve sonuçta işçi sınıfının sınıfsal dayanışmasının ortadan kaldırılarak sermaye ile bütünleştirilmesinin sağlanmasıdır. Kesin bir gerçektir ki sendikaların ticaretle uğraşması, onları sendikalıktan çıkarır. Nitekim, 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değişik 15 inci maddesinin birinci fıkrasında (Bu Kanuna göre kurulan meslekî teşekküller ticaretle uğraşamazlar) denilerek gerek sendikaların, gerekse işveren kuruluşlarının ticaretle uğraşmaları yasaklanmıştır. Ancak bu (j) fıkrası kuralı ile söz konusu yasak anlamsız duruma sokulmuştur.

Anayasa'nın 46 ncı maddesinin gerekçesinde sendikaların, derneklerin özel bir biçimi olduğu bildirilmiştir. Hukuk açısından dernek ile ticari ortaklık birbirinden büsbütün ayrı varlıklardır. Bu nedenlerle sendikaların ticaretle uğraşması ve yatırımlar yapması, onları sendikalıktan çıkarır ve Anayasa'ya aykırı duruma getirir. Bundan ötürü tartışma konusu fıkranın kooperatifler kurmak ve yatırımlar yapmak yetkisine ilişkin kuralının iptali gerekir.

10- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa'nın 1 inci maddesiyle değişik 14 üncü maddesinin 1 sayılı bendinin (k) fıkrasında sendikalara meslekleri için gerekli her türlü ham veya yan işlenmiş maddelerle araçları ve gereçleri üyelerine kiralamak, ödünç vermek veya bağışlamak yetkisi tanınmıştır. Yukarı ki bentte anılan gerçeklerden ötürü bu kural dahi Anayasa'ya aykırıdır ve iptali gerekir.

11- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa'nın 1 inci maddesiyle değişik 15 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki 14 üncü maddesinin 1 sayılı bendinin (j) fıkrasını saklı tutan kuralı ile anılan 15 inci maddenin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesindeki 14 üncü maddenin 1 inci bendinin (j) fıkrası gereğince dağıtılacak risturnları saklı tutan kural; az yukarda 9 uncu bentte 14 üncü maddenin 1 sayılı bendinin (j) fıkrası için ileri sürülen gerekçelerden ötürü Anayasa'ya aykırı bulunmaktadır ve bundan ötürü iptalleri gerekir.

12- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa'nın 1 inci maddesiyle değiştirilmiş olan 23 üncü maddesinin 2 sayılı bendi ile işçiler, üyesi olmasa dahi, o iş kolunda yetki almış sendikalara ödenti vermeye zorlanmakta, buna karşılık işçilerin üyesi oldukları sendikaya ödenti vermeleri engellenmekte, işçi serbestçe girdiği sendikayı desteklemekten alıkonulmakta, istemediği bir sendikaya ödenti vermeye zorlanmaktadır. Böylece bu kural, Anayasa'nın 46 ncı maddesine aykırı bulunmaktadır. Bundan ötürü, metindeki (kurulu bulunduğu işkolunda yetki almış sendikanın veya yetki alınmamış ise) değiminin iptali gerekir.

13- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa'nın 1 inci maddesi ile değiştirilmiş bulunan 29 uncu maddesine eklenen 9 sayılı bent gereğince konfederasyonlar, kendisine bağlı sendikalarla federasyonların gelirlerini, giderlerini ve çalışmalarını denetlemeye yetkili kılınmışlardır. Bu kural Anayasa'ya aykırıdır ve iptali gerekir; çünkü asıl denetleme, demokratik kurallar gereğince aşağıdan yukarıya, üyeler ve temsilciler eliyle yapılmalıdır, ve bununla ilgili bir takım kurallar Yasalarda yer almıştır. Bunların dışındaki bir denetleme biçimi, konfederasyonlarla ona bağlı federasyon ve sendikaların aralarındaki anlaşmalara başka deyimle fedarasyon ve konfederasyonların tüzüklerine bırakılmak gerekir. Bu kuralda kamu düzenini ilgilendiren bir yön yoktur.

C) Metinler :

1- İptali istenilen kuralları kapsayan veya bunların anlaşılmasına yarayan Yasa metinleri :

274 sayılı Sendikalar Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve 31 inci maddesine bir bend ile bu Kanuna 3 geçici madde eklenmesi hakkında Kanun (29/7/1970 günlü, 1317 sayılı Düstur, Beşinci Tertip, Cilt 9. ikinci kitap, sayfa 2853 - 2864).

(İptali istenilen kuralların altı çizilmiştir.)

Madde 1- 274 sayılı Sendikalar Kanununun 1, 2, 5, 6, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 18, 20, 21, 23, 25, 27, 28, 29. ve 32 nci maddeleri aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

Madde 1- 1. Sendika, federasyon ve konfederasyonlar, bu kanuna göre işçi sayılanların ve işverenlerin müşterek iktisadî sosyal ve kültürel yararlarını korumak ve geliştirmek için kurulan meslekî teşekküllerdir.

Madde 5- 1. Bu Kanuna göre kurulan meslekî teşekküllere üye olmak ihtiyaridir. Üyelik üye kayıt fişinin veya kayıt defterinin imzalanması ve meslekî teşekkülün yetkili organının kabulü ile kazanılır.

Madde 6- 1. Her üye, istediği zaman, üyesi bulunduğu meslekî teşekkülden çekilebilir. Çekilme noter huzurunda münferiden kimliğin tespiti ve istifa edecek kişinin imzasının tasdikiyle olur.

Teşekkülden ayrılan veya çıkarılan üyenin ayrılış veya çıkarılış tarihi üye kayıt fişlerine veya defterine kaydedilir.

Madde 9- 1. İşçi sendikaları aynı işyerinde veya aynı işkolundaki işyerlerinde çalışan işçiler veyahut birbirleriyle ilgili işkollarında çalışan işçileri içine alır.

İşveren sendikaları, aynı işkolunda veyahut birbirleriyle ilgili işkollarında çalışan işverenleri içine alır.

2. a) Bir işçi sendikasının Türkiye çapında faaliyet gösterebilmesi için kurulu bulunduğu işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü,

b) İşçi federasyonlarının aynı işkolunda mevcut sendikalardan en az 2 sinin bir araya gelmeleri ve o işkolunda çalışan, sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü temsil etmeleri gerekir.

c) İşçi konfederasyonları, (a) ve (b) fıkralarına göre sendika ve federasyonlardan en az 1/3 ünü ve Türkiye'deki sendikalı işçilerin en az 1/3 ünün üye sıfatıyla bir araya gelmeleri suretiyle kurulurlar.

Madde 11- 1. Bu Kanuna göre işçi sendikası kurulabilmek için sendikanın kurulacağı işkolunda en az üç yıldan beri fiilen çalışır olmak şarttır.

3. Türkiye'de en çok işçiyi temsil eden işçi konfederasyonu veya konfederasyona bağlı sendikalar uluslararası meslekî teşekkül kurabilirler.

Madde 13- 3. Federasyon ve konfederasyonların kurulmasında da ikinci bent hükmü uygulanır.

4. Bir sendikanın üye olduğu federasyon veya konfederasyondan veya federasyonun da üyesi olduğu konfederasyondan çekilmesi hususunda da ikinci bent hükmü uygulanır.

6. Sendikaların kendi aralarında, federasyonların kendi aralarında ve konfederasyonların kendi aralarında, birleşmesi hususunda da ikinci bent hükmü uygulanır.

Madde 14- 1. Bu Kanuna göre kurulan meslekî teşekküller tüzel kişi olarak genel hükümlere göre sahip oldukları yetkilerden başka aşağıda zikredilen faaliyetlerde bulunabilirler.

h) Grev veya lokavta karar vermek ve idare etmek,

j) Üyeleri için kooperatifler kurulmasına çalışmak veya bu gibi teşebbüslere yardım etmek, veyahut bizzat kooperatifler kurmak, veyahut nakit mevcudunun % 30 dan fazla olmamak ve ilgisine göre en çok üyesi bulunan işçi veya işveren konfederasyonunun muvafakatini almak kaydıyla sınıai ve iktisadî teşebbüslere yatırımlar yapmak,

k) Mesleklerinin icrası için gerekli her türlü ham veya yarı mamul madde, eşya, alet, edavat ve makinaları üyelerine kiralamak, ödünç vermek veya hibe etmek,

Madde 15- Bu Kanuna göre kurulan meslekî teşekküller ticaretle uğraşamazlar.

14 üncü maddenin (j) fıkrası hükmü saklıdır.

14 üncü maddenin 1 inci bendinin (i) ve (i) fıkraları gereğince bu meslekî teşekküllerin kurdukları tesislerin işletilmesinde - üyelerinin bu tesislerden istifadesi hali hariç - kâr, bu teşekküllerin üyeleri ve mensupları arasında risturn şeklinde de olsa dağıtılamaz. 14 üncü maddenin 1 inci bendinin (i) fıkrası gereğince dağıtılacak risturn bu hükme tabi değildir.

Madde 23- 1. Meslekî teşekküllere üyelerince ödenecek aidatların miktarı Cemiyetler Kanunundaki kayıtlara bağlı kalmaksızın kuruluşun merkez genel kurulunca tespit edilir, azaltılır veya çoğaltılır.

2. Kurulu bulunduğu işkolunda yetki almış sendikanın veya yetki alınmamış ise işyerinde çalışan işçilerin 1/4 ünü temsil ettiğini ispat eden sendikanın yazılı talebi ve aidatları kesilecek sendika üyesi işçilerin listesini vermesi üzerine işveren, sendika tüzüğü uyarınca üyelerin sendikaya ödemeyi kabul ettikleri aidatları ve Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu gereğince sendikaya veya sendikanın bağlı bulunduğu federasyona ödenmesi gerekli dayanışma aidatını, işçilere yapacağı ücret ödenmesinden kesmeye ve kestiği aidatların nev'i ile tutarını ilgili sendikaya vermeye ve kesinti listesini sendikaya göndermeye mecburdur.

Sendikanın üyesi bulunduğu federasyon veya konfederasyon tüzüğüne göre sendikaca üst kuruluşa verilmesi gerekli aidatı, üst kuruluşun talebi üzerine işveren üst kuruluş aidatlarını sendika aidatlarından keserek federasyon veya konfederasyona gönderir.

Bu bent gereğince sendika tüzüğüne uygun olan kesilmesi istenilen aidatları kesmeyen işveren, ilgili sendika, federasyon veya konfederasyona karşı kesmediği veya kesmesine rağmen bir ay içerisinde ilgili kuruluşa göndermediği miktar tutarınca sorumlu olmaktan başka aidatları sendikaya verinceye kadar aidat toplamı üzerinden kanunî faizi ödeme zorundadır.

Sendika, aidatların kesiminden doğacak masrafları işverenin talebi üzerine ödemek zorundadır.

Madde 29- 9. Ayrıca bu teşekküllerin gelir ve giderlerini, giderlerin sarf yerlerini ve her türlü faaliyetlerini bağlı bulundukları konfederasyon denetleyebilir.

Madde 32- İşçi ve işveren sendikaları, federasyonları ve konfederasyonları, Medenî Kanun ve Cemiyetler Kanununun işbu Kanuna aykırı olmayan hükümlerine tabidirler.

2- Dayanılan Anayasa kuralları:

Madde 46- (20/9/1971 günlü 1488 sayılı Anayasa Değişikliğine göre işçiler ve işverenler, önceden izin almaksızın, sendikalar ve sendika birlikleri kurma, bunlara serbestce üye olma ve üyelikten ayrılma hakkına sahiptirler. Bu hakların kullanılışında uygulanacak şekil ve usuller kanunda gösterilir. Kanun, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, milli güvenliğinin, kamu düzeninin ve genel ahlâkın korunması maksadiyle sınırlar koyabilir.

Sendikalar ve sendika birliklerinin tüzükleri, yönetim ve işleyişleri demokratik esaslara aykırı olamaz.

Ç) İlk inceleme:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15 inci maddesi uyarınca. 24/11-1970 gününde Lûtfi Ömerbaş, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Kani Vrana, Muhittin Gürün ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile yapılan ilk inceleme toplantısında dosyanın eksikliği bulunmadığı anlaşıldığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

D) Sözlü açıklama, bilgi sorma ve ek rapor alınması kararları:

Esasa ilişkin raporun düzenlenmesi üzerine Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, Muhittin Taylan, Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile yapılan 11/5/1971 günlü toplantıda :

1- İşin niteliğine göre sözlü açıklamaları dinlemek üzere davacıya, Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonuna, Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonuna, Çalışma Bakanlığına çağrı gönderilmesine ve sözlü açıklamaların 8/6/1971 Salı günü saat 10.00 da dinlenmesine, Avni Givda, Nuri Ülgenalp, Muhittin Taylan, Şahap Arıç ve Recai Seçkin'in karışoylariyle ve oyçokluğu ile;

2- 1963'ten 1971 yılı başına değin Türkiye'de hangi işçi sendikalarının, birliklerinin, federasyon ve konfederasyonların var olduğu, her birinin her yıl başında üye sayılan, bunlardan hangilerinin Türkiye çapında çalışmış bulunduğu konularının ayrı ayrı açıklanması ve karışılığın en geç 3 Haziran 1971 de Mahkemenin elinde bulunacak biçimde gönderilmesi için Çalışma Bakanlığına yazı yazılmasına, Avni Givda, Muhittin Taylan ve Şahap Arıç'ın karışoylariyle ve oyçokluğu ile;

Karar verilmiştir.

Çalışma Bakanlığına yazılan yazıya verilen 3/6/1971 günlü karışılıkta 1963 - 1969 yılları için düzenlenmiş ve yayımlanmış işçi istatistikleri bulunmadığı, 274 sayılı Sendikalar Kanununun 1317 sayılı Yasa ile değışik 9 uncu maddesinin 6 sayılı bendi uyarınca Bakanlığın sendikalı işçilerin istatistiklerini 9/8/1970 gününden sonrası için tutmaya başlamış olduğu ve bu tarihten 1970 yılı sonuna değin olan süreye ilişkin istatistiklerin gönderilmiş olduğu bildirilmiş ve bu yazıya dört çizelge eklenmiştir.

Sözlü açıklamalar için belirlenip ilgili yerlere tebliğ edilen çağrılar üzerine 8/6/1971 gününde davacı Türkiye İşçi Partisi adına gelen yetkili temsilcisi Alpaslan Işıklı'nın, Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu adına gelen Genel Sekreter Halil Tunç'un ve Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu adına gelen Bekir Çiftçi'nin sözlü açıklamaları dinlenmiştir.

Davacı Parti temsilcisi iptal nedenlerini açıklayarak istekleri üzerine karar verilmesini, Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu temsilcisi Yasanın gerekçeleri doğrultusunda açıklamalarda bulunarak davanın reddini istemişler. Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu temsilcisi ise davacının gerekçeleri doğrultusunda nedenler ileri sürerek istem gibi karar verilmesi yolunda görüş bildirmiştir.

Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu temsilcisi konuşmasının örneğini ve dayandığı belgelerin örneğini kapsayan 128 sayfalık bir yazı vermiş, bu yazı dosyaya konmuştur.

Sözlü açıklama tutanağının çoğaltıp dağıtılmasından sonra 30/11/1971 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile yapılan toplantıda 20/9/1971 günlü Anayasa değışikliğinin ışığı altında konunun yeniden incelenmesi için görüşmelerin geri bırakılmasına Avni Givda ve Recai Seçkin'in işin hemen ele alınmasına bir engel bulunmadığı yolundaki karışı oylariyle ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Bu karar üzerine raportörce inceleme yapılarak ek rapor düzenlenmiş ve bu rapor üyelere dağıtılmıştır.

E) Esasın incelenmesi :

Esasa ilişkin rapor ile ek rapor ve dosyadaki öbür belgeler, iptali istenilen yasa kuralları ile dayanan Anayasa kuralları ve Yasaya ve Anayasa'ya ilişkin yasama belgeleri incelendi, gereği görüşülüp düşünüldü :

İptal nedenleri üzerinde incelemeye başlamazdan önce iki sorunu çözme zorunluğu vardır : a) İlk inceleme çevresinden sonra davacı partinin Anayasa Mahkemesinin 20/7/1971 günlü, (Parti kapatılması 1971/3-3) sayılı kararı ile (6/1/1972 günlü, 14064 sayılı Resmî Gazete) temelli kapatılmasının daha önce açılmış bulunan bu dâva üzerine bir etkisi olup olmayacağı sorunu, b) Dâvanın açılmasından sonra 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile Anayasa'nın bu dâvada dayanan 46 ncı maddesinin değiştirilmiş olması sonucunda Anayasa'ya aykırılık savlarının çözümünde Anayasa'nın ilk metninin mi, yoksa değiştirilmiş metninin mi ölçü olacağı sorunu.

a) Anayasa Mahkemesine iptal dâvası açmak yetkisi, anayasal düzeni koruma ereğini güden ve Anayasa'ya dayanan (madde 149) bir yetkidir. Gerçekten bu yetkinin kullanılmasıyla ki Anayasa Mahkemesi bir yasa kuralının Anayasa'ya aykırı olup olmadığını inceleyip Anayasa'ya aykırı yasa kurallarını iptal etme ve hukuk düzenini Anayasa'ya aykırı kurallardan arıtma görevini yapabilir. Demek ki Anayasa Mahkemesine getirilen Anayasa'ya aykırılık savları en başta, Anayasa'ya aykırı kuralların iptaline yol açarak kamu düzenini korumak ereği ile öne sürülmektedir. Dâvacının varlığının sona ermesi ile bu erek değerini yitirmez. Buna göre *dâvacı partinin kapatılmış bulunması Anayasa Mahkemesinin zamanında geçerli olarak açılmış bir dâvayı inceleyip karara bağlama ödevini etkileyemez.*

b) *Anayasa değişiklikleri eski anayasal kurallar yerine yeni kuralların konulması ereği vs. kamu düzeni düşüncesi ile yapılmaktadır. Buna göre bir Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden sonra çözülecek olan öze ilişkin anayasal sorunların ve bu açıdan karara bağlanacak olan dâvaların yürürlüğe giren değişik ilkelere göre çözülmesi kuraldır. Bu olayda kuralın, ayrık bir durumu olup olmadığını tartışmayı gerektiren herhangi bir hukuksal neden yoktur. İmdi, bu dâvanın çözümünde Anayasa'nın değişik metinleri ölçü olarak kullanılacaktır.*

1- Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin Anayasa'ya aykırılık sorunu :

Dâva konusu 1317 sayılı Yasa tasarısının Cumhuriyet Senatosunda görüşülüp kabul edilmesi sırasında Cumhuriyet Senatosu Başkanının süresinin dolmuş bulunduğu ve Cumhuriyet Senatosunun bir kararı üzerine yeni başkan seçilinceye değin eski başkanın başkanlık görevini sürdürdüğü savı gerçeğe uygundur. *Ancak süresi dolan başkanın bu Yasa tasarısının görüşülmesi sırasında herhangi bir oturuma başkanlık etmemiş bulunması karşısında tartışma konusu durum Yasa'nın iptalini gerektirecek nitelikte bir Anayasa'ya aykırılık sayılamaz.* Yasa'nın kabulünü bildiren ve Devlet Başkanlığına yazılmış olan yazıda bu başkanın imzasının bulunması yönü üzerinde durulmaya da yer yoktur; çünkü bu işlemin, esası etkilemeyen biçimsel bir işlem olması, dolayısıyla, bunda dahi iptali gerekli kılacak bir nitelik bulunmamaktadır.

Avni Givda ileri sürülen durumun iptali gerektirdiği düşüncesi ile bu görüşe katılmamış. Fazıl Uluocak, Nuri Ülgenalp, İhsan Ecemiş ve Recai Seçkin ise değişik gerekçelerle Anayasa'ya aykırılık bulunmadığı sonucunu benimsemişlerdir.

2- Yasa'nın iptali istenilen kurallarının tümünün dayandığı gerekçelerin Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Yasa'da türlü nitelikte kurallar yer almıştır. Bunlar ayrı ayrı incelenmeksizin Anayasa'ya aykırı olup olmadıkları, ilke olarak, kestirilemez; çünkü bu kuralların hepsi için ortaklaşa gerekçeler bulunmakla birlikte her biri için ayrı gerekçeler dahi söz konusu olabilmektedir. Bundan dolayı kuralların tümünün Anayasa'ya aykırı ortak gerekçelere dayanması dolayısıyla iptali istemi haklı değildir; kurallar ayrı ayrı incelendikten sonra belirecek duruma göre her birisi için ayrı ayrı sonuca varılacaktır.

3- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değişik 1 inci maddesinde, 13 üncü maddesinin 3, 4 ve 6 sayılı bentlerinde ve 32 nci maddesinde yalnızca federasyon ve konfederasyon sözcüklerine yer verilip (birlik) sözcüğüne yer verilmemiş olmasının Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

274 sayılı Yasa'nın ilk metninde yukarıda alınan yerlerde federasyon ve konfederasyon ile birlikte (birlik) sözcüğü dahi yer almış iken 1317 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikte bu sözcük metinden çıkarılmıştır. Yasanın çalışmaları sırasında söylenen sözlerden anlaşıldığı üzere bugün Türkiye'de Konfederasyon ve federasyonlardan başka hiç bir sendika birliği yoktur. Demek ki, 274 sayılı Yasa'da öngörülmüş bulunan (birlik) biçimindeki toplulaşmalar için Türkiye iş hayatında bir gereksinme duyulmuş değildir. Nitekim, Meclislerde birliklere ilişkin kuralların kaldırılmasının Anayasa'ya aykırı bulunduğunu savunanlarca bu gün kurulmuş ve yaşamakta olan herhangi bir birlikten söz edilmiş değildir.

Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesindeki (birlik) sözcüğü kapsamı Anayasa'ca belirlenmiş olmayan bir kavramdır. Yasa Koyucu birliğin kapsam ve anlamını federasyon ve konfederasyon olarak tanımlanmıştır. Fakat bu tanımlama, hiç bir zaman birliklerin kesin ve sınırlı bir sayımını gösterme niteliğinde değildir. Sosyal ve iktisadi gereksinmeler başka tür birliklerin kurulması zorunlu kıldığında, Yasa Koyucunun bu olanağı sağlayan Yasa kurallarını koymasına engel yoktur. Bu gibi meslekî kuruluşlar için Anayasa'nın 46 ncı maddesiyle, çalışanlar yönünden, güdülen amaç; çalışma biçim ve koşullarını çağdaş düzeyin gereklerine uydurmak, hakka ve adalete uygun bir ücret sağlamak, çalışanların her türlü yarar ve çıkarlarını Yasa kuralları çerçevesinde savunmak ve gerçekleştirmektir. Birliklerin, gösterilen amaca, gerçeğe en yakın bir biçimde erişebilmeleri ve bunun için gerekli nicelik ve nitelikte olmaları Anayasa Koyucu tarafından öngörülen bir koşuldur. Yasa Koyucuya düşen görev bu ereğin gerçekleşmesine yararlı bir hukuk düzenini getirmektir. Federasyon ve konfederasyon olarak adlandırılan meslekî birliklerin, öngörülen amaç ve koşulu gerçekleştiremeyecekleri ileri sürülmediği gibi, gerçekleştirmeye yararlı başka hangi tür birliklere ihtiyaç duyulduğu da dâvada açıklanmış değildir. Anayasa'nın 46 ncı maddesinde yer alan (birlik) deyiminin kapsamını, gelecekte sosyal ve ekonomik zorunlukların etkisi ile daha genişletmek olanağı hiç bir zaman önlenmiş değildir; elverir ki bu sosyal ve iktisadî zorunlukların varlığına kanaat getirilmiş olsun, Yasa Koyucu

tarafından bu gün için duyulan gereksinmeyi karşılayacak hukuk kuralları getirilmiştir; bu düzenleme Anayasa'ya aykırı değildir. 274 sayılı Yasa'nın çeşitli maddelerinde bulunan (birlik) sözcüğünün 1317 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikte yer alması olmasına yönelik iptal istemi bu nedenlerle reddedilmelidir.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Muhittin Gürün, bu görüşe katılmamışlardır.

4- 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değişik 5 inci maddesinin 1 sayılı bendindeki bir kimsenin sendikaya üye olmasının sendikanın yetkili organının kabulü koşuluna bağlanmasını öngören kuralın Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Herhangi bir işçinin bir sendikaya girme yetkisi bulunduğu gibi sendikanın da kendi varlığını ve gelişmesini korumak için sendika çalışmalarına zararlı olacağına inandığı kimseyi kendi içine almaktan kaçınma hakkı vardır. Bu bakımdan üyeliğe engel durumu bulunanların üye olma istemlerinin reddi olağandır. Ancak kuralın yazılışına göre kuruluşun yetkili organının kabulü veya reddi; yalnızca onun dileğine ve değerlendirmesine bırakılmıştır. Bu kural uyarınca yöneticilerin bir isteklinin sendikada üye olmasını gerçekten nesnel ölçülere göre engelleyemeyecek herhangi bir nedenle, örneğin yetkili organın üyelerinin hoşuna gitmemesi veya sendikaya girmek isteyenlerin ileride kendilerini sendika içindeki yöneticiliklerinden yoksun bırakabileceğini sanmaları yüzünden sendikaya girme istemini reddetmeleri yetkileri içindedir; böyle sınırsız bir yetki ise Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesinin işçilere tanıdığı dilediği sendikaya üye olma özgürlüğünü özü bakımından zedelenmektedir. Yasada sendikaya girme isteminin reddedilmesi nedenlerine ilişkin herhangi bir kural bulunmadığı gibi haklı nedene dayanmayan reddetmelere karşı üye adayının dava açabileceğini öngören bir kural dahi yoktur. Bu nedenlerle iptal istemi yerindedir. Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesine aykırı bulunan (ve meslekî teşekkülün yetkili organının kabulü) deyiminin iptali gerekmektedir.

5- 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değişik 6 ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan sendika üyeliğinden çekilmenin noter önünde olabileceği kuralının Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Sendikadan çekilmenin sağlam bir düzene bağlanmamış olması, uygulamada büyük karışıklıklara neden olmakta birçok dolanlı işlere yol açmakta, sendikaların düzenli olarak çalışma olanaklarını kaldırmakta ve dolayısıyla sendikadan çekilmemiş bulunan işçiler için sendika çalışmaları yoluyla elde edecekleri haklardan zamanında veya hiç yararlanamama sonucunu doğurmaktadır. Nitekim bu yoldaki sakıncaları görmüş bulunan bir çok sendikalılar kendi tüzüklerinde inceleme konusu yasa kurallarına yaklaşık biçimlerde bazı düzenlemelere yer vermişlerdir. Gönlüyor ki, Yasa ile sendikalardan çekilme konusunun, gerek sendika çalışmaları ve gerekse sendikada kalan ve çekilen işçiler yönlerinden birtakım biçim koşullarına bağlanmasında kamu yararı ve düzeni bakımlarından gerek vardır. Yasa ile bu konuda öngörülen biçim, koşulları, işçiler ve sendikalar yönünden haklarının zamanında kullanılmasını sağlayıcı bir güvenceyi de oluşturması nedeniyle çekilme hakkının kullanılmasının engelleyeceği ve dolayısıyla bu hakkın özüne eylemli olarak etki yapacağı düşünülemez.

Çekilme konusunu düzenleyen bu biçim koşulları ile işçilere, işten ve gündelikten yoksun kalmalarını ve ayrıca masraf yapmalarını gerektiren birtakım yükümler yönetilmekte olması, bu koşulları getiren yasa kuralının Anayasa'ya aykırılığını ortaya koyamaz. Çünkü bu yükümlerin başka yasalarda yapıldığı gibi yasalarla işçiler yararına hafifletilme olanağı her zaman için vardır.

Bu nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde anılan (Şekil ve usuller) kapsamına girmektedir ve bu kurala yönelen istemin reddi gerekir.

Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün, bu görüşe katılmamışlardır.

6- 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değişik 9 uncu maddesinin 2 sayılı bendinin a, b, c fıkralarında öngörülen en az 1/3 çoğunluk koşullarının Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Burada sorunun anlaşılabilmesi için önce dâva konusu kuralların kısaca açıklanması zorunludur. 274 sayılı Yasanın 9 uncu maddesi (Sendika, federasyon ve konfederasyonların kuruluş şartları) başlığını taşımaktadır. Bu maddenin 1 sayılı bendinde işçi sendikalarının aynı işyerinde ya da aynı işkolundaki işyerlerinde çalışan işçiler arasında veya birbirleri ile ilgili işkollarında çalışan işçiler arasında kurulacağı bildirilmektedir. 2 sayılı bendinin (a) fıkrasında bir işçi sendikasının Türkiye çapında çalışabilmesi için kurulu bulunduğu işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü üye yazmış olması öngörülmektedir. Anılan 2 sayılı bendin (b) fıkrasında işçi federasyonlarının aynı işkolunda kurulmuş sendikalardan en az ikisinin bir araya gelmeleri ve o işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü bir araya getirmesi koşulları ile, (c) fıkrasında ise işçi konfederasyonlarının a ve b fıkralarına göre sendika ve federasyonlardan en az 1/3 ünü ve Türkiye'deki sendikalı işçilerin de yine en az 1/3 ünü üye olarak bir araya getirmesi koşulları altında kurulabileceği kurala bağlanmıştır.

Davada anılan kurallarda öngörülen 1/3 sınırlandırmaların sendika ve sendika birlikleri kurma özgürlüğünün özüne dokunduğu, onun için de Anayasa'ya aykırı bulundukları ve bu bakımdan iptalleri gerektiği ileri sürülmektedir.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere 9 uncu maddenin 2 sayılı bendinin (a) fıkrası kuralı ilk bakışta sendikanın kurulmasına ilişkin bir kural olmayıp işçi sendikasının Türkiye çapında görev yapabilmesi için konulmuş bir kuraldır. Bu kurala göre belli işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü üye olarak kendisinde toplamış bulunmayan bir işkolu işçi sendikasının Türkiye çapında çalışmalar yapabilmesi yasaklanmaktadır. Demek ki, yazılışı bakımından yorumu yapılacak olursa, kuralın sendikaların kuruluşunu değil, yalnızca çalışma alanlarını sınırlandırmakta olduğu görülmektedir. Ancak her kuruluşun ereği, o kuruluşun gelişmesi ve çalışması olduğundan, işçi sendikasının çalışma alanı için konulan bu sınırlandırma, ister istemez, onun kuruluşunu da etkilemektedir; gerçekten çalışma alanı kuruluşundan önce sınırlandırılmış bulunan bir işkolu işçi sendikası, daha kurulurken gelişemez durumda ortaya çıkmış bir sendika niteliğindedir ve çalışması belli alanla sınırlı

bulunan bir işkolu sendikasının genişlemesi olanağı yoktur; çünkü onun çalışmaları belli alan içinde sıkışıp kalacaktır ve daha başka alanlarda sendika çalışmaları yaparak yeni yeni üyeler kazanması ve gitgide büyüyerek Türkiye çapında çalışan ve etkili bulunan bir sendika durumuna gelmesi düşünülemez. Demek ki işkolu işçi sendikalarının çalışma alanı için konulan bu sınırlandırma sonuçta onların kuruluşunu iyice etkilemekte ve onları ölü doğmuş duruma sokmaktadır. Başka deyimle bir sendika kurulduğu anda o işkolundaki sigortalı işçilerin 1/3 ünü üye yazamayacağından, ancak kurulduktan sonraki çalışmaları ile kendisini beğendirip üye sayısını artırabileceğinden, Türkiye çapında çalışma olanağı sağlanmayan sendika, Yasanın aradığı 1/3 sigortalı işçi sayısını üye yazma koşulunu gerçekleştiremeyecektir ve böylece tartışma konusu koşul yüzünden, Türkiye çapında çalışan sendikalar kurulması önlenmiş olacaktır.

Bir temel hakkın kullanılması olanağını kaldıran veya bu hakkın kullanılmasını olağanüstü güçleştiren sınırlandırmalar, Anayasa'nın değişik 11 inci maddesi uyarınca o hakkın özüne dokunuyor demektir; bundan ötürü buradaki kural, sendikaların serbestçe kurulması özgürlüğünü tanıyan Anayasa'nın 46 ncı maddesine aykırıdır ve bu bakımdan iptali gerekir.

Türkiye çapında sendika kurma olanaksızlığı, bugün kurulmuş olan Türkiye çapındaki sendikalar yararına bir tekel yaratma sonucunu doğurur ki bu da Anayasa'mızın temel kurallarından bulunan batı uygarlığına dayanan demokrasiye bağlı devlet ilkesine, başka deyimle Anayasa'nın başlangıç kuralları ile 2 nci ve 153 üncü maddeleri kurallarına aykırıdır. Çünkü sendika kurma özgürlüğü bir yandan demokrasiye dayalı düzeni oluşturan kişiliğe bağlı hak ve ödevlerdendir. Öte yandan da toplumsal yaşantıyı çağdaş uygarlık düzeyine erişirme amacını güden sosyal ve iktisadi hak ve ödevlerdendir. Bunların yerine getirilmesinde gözönünde tutulacak başlıca temel ilkeler Anayasa'nın 10., 11 ve 12. maddelerinde gösterilmiştir. Eşit kullanılmayan, kişilere ve kamuya huzur ve adaletli bir düzen sağlamayan sendika özgürlüğünün çağdaş uygarlık düzeyi ile ve hele batı uygarlığınca benimsenen demokrasi anlayışı ile bağdaşması olanak dışıdır. Toplum yararına olan özgür girişimlerde, bu arada sendika alanındaki kuruluşlarda, daha iyisini bulmak, kişi haklarını savunmada ve gerçekleştirmede en uygun çalışma örgütlerini kurmak, yarışma duygusunun oluşmasına bağlıdır. Yarışma duygusunun gelişmesi ve amaca ulaşabilmesi için girişimlerin tekel biçiminde değil, çokluk halinde oluşması en önde gelen koşuldur. Bu bakımdan işçi haklarının korunması için kurulan sendikalar, daha baştan yarışma duygusunu baltalayıcı ve engelleyici bir hukuk düzeni içinde olmamalıdır. Oysa tartışma konusu olan Yasanın 9/2 nci maddesi yukarıda anılan ilkelere aykırı bir düzen getirmektedir ve bu nedenlerle Anayasa'ya uygunluğu savunulamaz.

Türkiye çapında çalışacak sendikaların kurulmasının engellenmesi, işyeri sendikalarının ya da belli kentlerde veya bölgelerde işkolu sendikalarının kurulmasını ve böylelikle bu sınırlandırma ile önlenmek istenen sendika sayısındaki şişkinliğin ve birçok güçsüz sendikaların ortaya çıkmasının gerçekleşmesi sonucunu doğuracaktır. Demek ki yasa kuralı ile varılmak istenilen erek değil, onun tam tersi gerçekleşecektir; bu da, kuralın konuluşunda kamu yararını korumaya elverişlilik olmadığını göstermektedir.

Tartışma konusu bendin (b) ve (c) fıkralarında öngörülen 1/3 sınırlandırmaları dahi Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesindeki birlik kurmak hakkının özüne dokunmaktadır; çünkü Anayasa, sendikalar gibi birliklerin de serbestçe kurulmasını güvence altına almıştır. Bir birliğin ilk kuruluşunda belli sayıda üyeyi veya işçiyi birleştirmesi olanağı saptanamaz. Sendikalar gibi birlikler dahi ancak kurulduktan sonra çalışmaları ile kendilerini beğendirip yeni yeni üyelerin birliğe katılmasını gerçekleştirebilirler.

Tartışma konusu sınırlandırmalarla işkolları işçi sendikaları arasındaki çekişmeye son verilmesi ereğinin güdüldüğü, uygulamada bir bölge sendikasının adının başına (Türkiye) sözcüğünü ekliyerek Türkiye çapında çalışan bir sendika niteliğinde olduğunu ortaya attığı, bu durumun Sendikalar Kanunu ile Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununun uygulanması bakımından bir çok sorunlar doğurmakta olduğu, çok olduğu, çok sayıda işçilerin bir araya gelmesi yolu ile güçlü sendikalar kurulması zorunlu bulunduğu görüşleri yasama belgelerinde ileri sürülmüş ve bu görüşlere dayanılarak bu sınırlandırmalar savunulmuştur. İşçilerin ancak güçlü sendikalar aracılığı ile yararlarını koruyabilecekleri, güçsüz sendikaların artışının işçilere hiç bir yararı dokunmayacağı düşünceleri doğrudur ve bu sakıncaların önlenmesi yolunda birtakım yasal tedbirler alınması Anayasa'nın 5 inci ve 64 üncü maddeleri gereğince Yasa Koyucuya tanınmış yetkilerdendir. Kaldı ki son Anayasa değişikliği ile 46 ncı maddenin birinci fıkrasına (Bu hakların kullanılışında uygulanacak şekil ve usuller kanunla gösterilir.) kuralının eklenmesi ile Yasa Koyucunun daha önce de sahip bulunduğu düzenleme yetkisi ayrıca belirtilmiş bulunmaktadır. Yalnız ereğe uygun olmayan, sendikalarla federasyon ve konfederasyon ve konfederasyonların kuruluşlarını daha başlangıçta olağanüstü zorlaştıran ve onların geniş ölçüde çalışmaları sonucunda kendilerini beğendirerek üye sayılarını artırmalarını engelleyici nitelikte olan bir düzenleme, Anayasa'ya uygun görülemez.

Özetlemek gerekirse; 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değiştirilen 9 uncu maddesinin 2 sayılı bendi yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasa'ya aykırıdır ve iptal edilmelidir.

Fazıl Uluocak ve Şahap Arıç 9 uncu maddenin dâva konusu 2 sayılı bendinin, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun, Lütfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu 2 sayılı bendin (a) fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu görüşüne katılmamışlardır.

7- 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değişik 11 inci maddesinin 1 sayılı bendindeki işçi sendikası kurabilecek işçinin sendikanın kurulacağı işkolunda en az üç yıldan beri eylemli olarak çalışmış bulunması koşulunun Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Herhangi bir işkolunda eylemli olarak çalışmayan bir işçinin o işkolunda sendika kurması, yarar yerine zarar doğurabilir. Bunun için sendika kuracak işçinin o işkolunda eylemli olarak çalışan bir kimse olmasının aranması, sendikacılığın ereğine uygun bir sınırlandırmadır; çünkü sendikanın uğraşacağı konularda en önemlisi belli durumda olan işçilerin iktisadî ve toplumsal durumlarının düzeltilmesi olduğuna göre bu konularda yararlı olabilecek bir örgütün kurulmasında o işkolunda çalışanların durumlarını ve sorunlarını yakından bilmenin, aranması gerekli bir nitelik sayılacağı

düşünülebilir. Ancak üç yıllık sınırlandırma serbestçe sendika kurma hakkının özüne dokunmaktadır; çünkü, olağan anlayışta bir kimsenin belli bir işkolunda çalışan işçilerin sorunlarını kavrayabilmesi için az bir zaman yeterlidir ve bu kimse sendika kurucusu olarak başka kimseleri bir araya toplayabilecek ve sendikaya üye devşirebilecek bir durumda ise, o işkolunda eylemli olarak çalışan bir kimse olması karşısında, onun sendika kurucusu olarak görev yapmasını engellemek, sendika kurma özgürlüğünü yersiz biçimde ve kamu yararına dayanmaksızın sınırlandırmak niteliğine bürünür.

Yukarıdaki gerekçelere göre tartışma konusu kuraldaki eylemli olarak çalışma koşuluna yönelmiş bulunan istemin reddi ve kuraldaki (en az üç yıldan beri) deyiminin Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesine aykırılığı nedeni ile iptali gereklidir.

Fazıl Uluocak, Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun ve Lûtfi Ömerbaş, kuralın Anayasa'ya aykırılığı görüşüne katılmamışlardır.

8-274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değişik 11. maddesinin 3 sayılı bendinin 1. fıkrasındaki uluslararası meslek kuruluşlarının kurulabilmesi için Türkiye'de en çok işçiyi temsil eden işçi konfederasyonu olma veya bu konfederasyona bağlı bulunma koşulunun Anayasaya aykırılığı sorunu :

Tartışma konusu kural, sendikaların ve sendika topluluklarının uluslararası meslek kuruluşlarının kurucusu olmasını sınırlandırmaktadır; gerçekten Türkiye'de en çok işçiyi kendisinde toplamış olmayan işçi konfederasyonunun veya bu nitelikte bir konfederasyona bağlı olmayan sendikaların uluslararası meslek kuruluşlarının kurucuları olmaları yasaklanmaktadır. Uluslararası kuruluşlara üye olmada ve böyle bir kuruluşu kurmada sendikanın belli sayıda işçiden oluşan bir sendika niteliğini taşımasının önemi yoktur. Bu kuruluş yaşama ve işleme yeteneğini bulabilirse kurulur, yasa; o yeteneği bulamaz ise dağılıp gider. Uluslararası kuruluşlara katılmanın meslek açısından birtakım yararları vardır. Kamu düzeni veya yararları söz konusu olmadıkça bir örgütü uluslararası işbirliğinin yararlarından yoksun bırakmak doğru değildir. Tartışma konusu sınırlandırma kamu düzenini ilgilendiren birtakım çalışmaların önlenmesi ereği ile de savunulamaz. Çünkü, 274 sayılı Yasanın 10 uncu maddesinde işçi ve işveren kuruluşlarının Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 1 inci ve 2 nci maddeleri, 3 üncü maddesinin birinci fıkrası, 4 üncü maddesi ve 19 uncu maddesinin son fıkrasıyla 57 nci maddesinin birinci fıkrasındaki ilkelere aykırı biçimde çalışan uluslararası işçi ve işveren kuruluşlarına üye olmaları yasaklanmıştır ve bu tür bir kuruluşa katılma kararlarının Bakanlar Kurulu kararıyla iptal edileceği kuralı konulmuştur. Demek ki sendikaların uluslararası kuruluşa katılmaları konusunda ülkedeki kamu düzeninin korunması ereğiyle Bakanlar Kuruluna geniş bir yetki tanınmıştır. Bütün bu gerekçelere göre tartışma konusu kural kamu düzeni düşüncesine dayanan bir sınırlandırma olarak kabuledilemez ve bu açıdan Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesine aykırı bulunmaktadır iptali gerekir.

Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun ve Lûtfi Ömerbaş, bu görüşe katılmamışlardır.

9- 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değişik 14 üncü maddesinin 1 sayılı bendinin (h) fıkrasındaki lokavta karar vermek ve idare etmek kuralının Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Anayasa Mahkemesinin 63/336- 67/29 sayılı 26. 27/9/1967 günlü kararı ile 63/337- 67/31 sayılı ve 19, 20/10/1967 günlü kararında (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 6, Sahife 26 ve sonrası, Sahife 59 ve sonrası; 10/10/1968 günlü, 13031 sayılı ve 2/5/1969 günlü 13188 sayılı Resmî Gazete'ler) belirtildiği gibi, işverenlere tanınan lokavt hakkı, Anayasa'ya aykırı değildir. Yine o kararlarda dayanılan gerekçelerde açıklandığı üzere, lokavt anayasal bir hak olarak öngörülmemiş ise de işverenlere bu hakkın tanınması yasak edilmiş olmayıp Yasa Koyucunun isteğine bırakılmıştır. Anayasa'nın 47 nci maddesinin ikinci fıkrasında (Grev hakkının kullanılması ve istisnaları ve işverenlerin hakları kanunla düzenlenir.) kuralı bulunmaktadır. Bu kural ile işçiler için anayasal bir hak olan grevin karşısında işverenlere de haklar tanınacağı ve böylece işçiler ve işverenler arasındaki toplumsal dengenin sağlanacağı ilkesi benimsenmiş bulunmaktadır. Gerçekten Anayasa, toplumsal güçler arasında dengeli bir düzeni erek edinmiştir. Bu yön Anayasa'nın başlangıç kurallarıyla 2 nci maddesinde belirtilmektedir. İşçilerin grev hakkı gibi yerine göre ağır sonuçlar doğurabilen bir hak karşısında işverenleri savunmasız bırakmak, toplumsal dengeyi bozacak nitelikte sayılabilir ve bu dengenin sağlanması için yasa koyucular işverenlere lokavt hakkını veya bundan daha hafif sonuçlar doğurabilecek birtakım başka hakları tanımayı uygun görebilirler. İşçilerin grev hakkına karşılık işverenleri savunmasız bırakmak, onların işçilerce ileri sürülen her isteğe boyun eğmelerine yol açabilecek nitelikte görülebilir ki bu da emeğin sermayeyi sömürmesi demek olur; oysa Anayasa Koyucu, emeğin sermayeyi veya sermayenin emeği sömürmesine yol açan dengesiz bir düzenin kurulmasını istemiş değildir.

Açıklanan nedenlerle lokavt yetkisini kapsayan kuralın iptali istemi reddolunmalıdır.

10- 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değişik 14 üncü maddesinin 1 sayılı bendinin (i) fıkrasındaki kooperatifler kurmak ve en çok üyesi bulunan işçi konfederasyonunun onayını alarak sınaî ve iktisadî işletmelere yatırımlar yapmak kuralının Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Sendikalar kuruluş amaçlarına göre iktisadî işletmelere yaptırımlar yaparak ticarî ve iktisadî çalışmalarda bulunamazlar. İlke budur; gerçekten 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değişik 15 inci maddesinin ilk fıkrasında (Bu Kanuna göre kurulan meslekî teşekküller ticaretle uğraşamazlar.) kuralı konulmuştur. Ancak birtakım sınırlamalar altında sendika varlığının bir bölümünün sınaî ve ticarî işletmelere yatırılması, bu varlığın artırılması, başka deyimle, kazanç sağlanarak çoğaltılması yönünden yararlı olabilir. Böyle durumlarda sendikaları kendileri için yararlı olacak işletmelere paralarının bir bölümünü yatırmak olanağından yoksun bırakmak, sendikacılık ereği ile çatışabilir. Sendikaların etkili olabilmeleri için güçlü bir mal varlığını elde bulundurmaları zorunludur. Yeterince varlıklı olmayan bir sendikanın üyelerinin geçimini, yerine göre aylarca, sağlayarak bir grevi sürdürmesi beklenemez ve böyle bir sendika toplu sözleşmeler masasında üyeleri için olumlu sonuçlar elde edemeyeceği gibi düzenleyeceği grevler yeterince uzun

olamayacaklarından grev yoluyla de üyelerinin yararlarını gereği gibi koruyamaz. Kaldı ki kooperatifler, hukukça ticaret ortaklıklarına benzemekle birlikte, toplumsal açıdan yardımlaşma ortaklıklarıdır. Sendikaların temel ereği yardımlaşma olduğuna göre kooperatif kuruculuğu, ereklerine de uygun düşebilir. Bu nedenlerle kooperatifler kurmak veya para varlığının yüzde otuzundan çok olmamak üzere sınaî ve iktisadî işletmelere yatırımlar yapmak yetkilerinin sendikalara tanınması, Anayasa'ya aykırı sayılamaz.

Sendika parasının güçsüz işletmelere yatırılması nedeniyle sendikanın zarara uğramasını önlemek için yatırım yapılmasından önce yatırım kararının bir denetimden geçirilmesi yararlı olabilir ve bu yolla sendika varlığının güven vermiyen işletmelere yatırılması önlenmiş bulunur. Ancak bu denetim yetkisinin sendikanın bağlı bulunmadığı bir konfederasyona verilmesi, sendikaların serbestçe çalışmalarını öngören Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesine aykırı bulunmaktadır. Yabancı bir konfederasyonun yasa gereği bir sendika üzerinde denetim yetkisi olması, sendika özgürlüğü ile bağdaştırılmaz. Açıklanan nedenlerden ötürü tartışma konusu fıkradaki (ve ilgisine göre en çok üyesi bulunan işçi ve işveren konfederasyonunun muvafakatini almak) deyiminin iptaline, kooperatifler kurma veya parasının % 30 unu aşmamak üzere sınaî ve iktisadî işletmelere yatırımlar yapmak yetkisine yönelen istemin ise reddine karar verilmelidir.

Recai Seçkin bu gerekçeyi eksik bulmuştur.

11- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değişik 14 üncü maddesinin I sayılı bendinin (k) fıkrasındaki işlerinin görülmesi için gereği her türlü ham veya yarı işlenmiş nesnelerle gereçleri sendikaların üyelerine kiralama, ödünç verme veya bağışlama yetkisinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Sendikanın ereği, yararlarını sağlamakta üyelerine olabildiğince yardımcı olmaktır. Bir sendikanın kendi üyelerinin işlerini görmeleri için gerekli her türlü araç veya gereci sağlaması onlara yardım etmesi niteliğinde bir davranıştır; böylelikle üyelerinin ekonomik ve toplumsal yararları korunmuş bulunur. Bunda Anayasa'ya aykırılık düşünülemez. Bu nedenle tartışma konusu kurala yönelen istemin reddi gerekir.

12- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değişik 15 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki 14 üncü maddesinin birinci bendinin (j) fıkrasını saklı tutan kural ile yine sözü edilen 15 inci maddenin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesindeki 14 üncü maddenin I inci bendinin (j) fıkrası gereğince dağıtılacak risturnları saklı tutan kuralın Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

15 inci maddenin ilk fıkrasında meslek kuruluşlarının ticaretle uğraşmaları yasaklanmakta; yukarıdaki 10 uncu bentte açıklandığı üzere ve orada gösterilen koşullar altında sendikaların sınaî ve iktisadî işletmelere yatırım yapmalarına ilişkin kural, burada saklı tutulmaktadır. Yukarıdaki 10 uncu bentte açıklanan nedenlerden ötürü sendikaların varlıklarının bir bölümünü sınaî ve ticarî işletmelere yatırma yetkisi, Anayasa'ya uygun görüldüğünden burada Anayasa'ya uygun görülen kuralın saklı tutulması, bir Anayasa aykırılığını oluşturmaz; oysa davacı, sözü edilen (j) fıkrasına ilişkin nedenlerden ötürü, buradaki saklı tutma kuralının da Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

15 inci maddenin üçüncü fıkrasında 14 üncü maddenin 1 inci bendinin i ve ı fıkraları gereğince kurulacak kurumların işletilmesinden risturn biçiminde de olsa kazanç dağıtılamayacağı kurala bağlandıktan sonra 14 üncü maddenin 1 inci bendinin (j) fıkrası gereğince dağıtılacak risturnların yasak olmadığı bildirilmektedir.

14 üncü maddenin 1 inci bendinin (j) fıkrası uyarınca risturn dağıtılabilmesi, ancak kooperatifler konusunda düşünülebilir, yoksa bir sendikanın yatırımlarda bulunduğu bir sınaî ve iktisadî işletmenin sendikaya sağlayacağı kazanç paylarının o sendikanın üyelerine herhangi bir biçimde dağıtılması söz konusu olamaz; nitekim 274 sayılı Yasa'nın ilk metninde 14 üncü maddenin 1 sayılı bendinin j fıkrasında yalnızca kooperatif kurmaya üyelerini özendirmek ve bu türlü kooperatiflere yardımda bulunmak veya kooperatifler kurmaktan söz edilmekte idi ve yine ilk metnin 15 inci maddesinin ikinci fıkrasının risturn biçiminde de olsa kazanç dağıtılmasını yasak eden kuralından sonra bu günkü metinde dahi bulunan (14 üncü maddenin 1 inci bendinin j fıkrası gereğince dağıtılacak risturn bu hükme tabi değildir.) kuralıyla kooperatiflerin risturn dağıtımlarının yasak olmadığı bildirilmekte idi. Bugün yürürlükte bulunan kural dahî ancak risturn dağıtımına izin vermektedir; bu ise sendikanın ticaretle uğraşması anlamına gelmez. Bir sendikanın kurucularından bulunduğu kooperatifin üyelerine risturn dağıtılmasında sakınca değil, ortakların kooperatife ilgi göstermelerine yol açtığı için yarar vardır. Başka deyimle kooperatifin risturn dağıtması, yardımlaşma çalışmalarına özendirici bir etkidir; bu nedenle kural, kamu yararına dayanmaktadır. Kaldı ki yukarıki 10 uncu bentte görüldüğü üzere, sendikaların kooperatif kurmaları ve belli koşullar altında sınaî ve iktisadî işletmelere yatırımlar yapmaları Anayasa'ya aykırı bulunmadığından, bu kooperatiflerin risturn dağıtımları dahi Anayasa'ya aykırı olamaz. Oysa davacı kooperatif kurmanın ve işletmelere yatırım yapmanın Anayasaya aykırılığı için ileri sürdüğü nedenlere dayanarak buradaki kuralın da Anayasa'ya aykırı olduğu görüşünü savunmuştur.

Açıklanan nedenlerden ötürü davanın bu kurala yönelen bölümünün dahi reddi gerektir.

13- 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değişik 23 üncü maddesinin 2 sayılı bendindeki işçilerin işkolunda yetki almış sendikaya verecekleri ödentilerin işverenden olan alacaklarından kesilerek sendikaya ödenmesi kuralının Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

İşçilerin üyesi bulundukları sendikaya karşı borçları olan ödentilerin işverence işçilerin akacaklarından kesilerek sendikaya gönderilmesi sendikaların alacaklarını kolayca almalarını sağlaması bakımından sendikacılık ereklerine ve ilkelerine uygun düşmektedir. Davacının ileri sürdüğünün tersine, bu kuralda işçilerin üyesi bulunmadıkları sendikaya para ödemeye zorlanmaları söz konusu değildir; çünkü metinde anlaşıldığı gibi; bu kuralın işlemesi için sendikanın yazılı isteminden başka, ödenti kesilecek sendika üyesi işçilerin çizelgesinin işverene verilmesi zorunludur. 275 sayılı Yasa gereğince dayanışma ödentisi ödenmesi, bir işçinin üyesi bulunmadığı bir sendikanın yapmış olduğu toplu sözleşmeden yararlanması durumunda söz konusu olabilirki işçinin üyesi olmadığı sendikanın

sağladığı kazançlı durumdan o sendikaya hiç bir şey ödemediği yararlanması, hakkaniyete uygun olamayacağından dayanışma ödentisine ilişkin kural Anayasa'ya aykırı sayılamaz; kaldı ki işçinin üyesi olmadığı sendikanın yaptığı toplu sözleşmeden yararlanması ve dolayısıyla dayanışma ödentisini yükümlenmesi de kendi isteğine bağlıdır. (15/7/1963 günlü, 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu, Madde 1, bent 3; 274 sayılı Sendikalar Kanunu, 1317 sayılı Yasa ile değişik Madde 21) Davacının ileri sürdüğü iptal gerekçeleri, bu nedenlerden ötürü, yerinde değildir. Ancak Anayasa Mahkemesi kuruluşuna ilişkin 44 sayılı Yasa'nın 28 inci maddesi gereğince Anayasa Mahkemesi davacının isteminin dayanağı olarak bildirilen gerekçelerle bağlı bulunmadığından, yapılan inceleme sonunda bulunacak başka gerekçelerle de iptal kararı verebilir. Yapılan inceleme sonunda şu gerekçe ile kuralda Anayasa'ya aykırılık bulunmuştur; Sendikacılığın gelişmesi için büyük kolaylık sağlayan bu kuraldan yalnızca belli nitelikleri taşıyan sendikaların yararlandırılmasını haklı gösteren bir neden yoktur. İstemde bulunan ve işyerinde üyeleri çalışan sendikaların tümünün bu kolaylıktan yararlandırılmaları gerekir; Anayasa'nın 12 nci maddesinde öngörülen Yasa önünde eşitlik ilkesinin gereği budur. Böyle bir çözüm yolunun işveren için altından kalkamayacağı yükler yükleyeceği ve bundan dolayı yalnızca üyeleri işyerinde belli bir yoğunluk sağlayan sendikalara bu hakkın tanınması gerekeceği düşüncesi yerinde görülemez; çünkü tartışma konusu 2 sayılı bendin son fıkrasında (sendika, aidatlarının kesiminden doğacak masrafları işverenin talebi üzerine ödemek zorundadır) kuralı konulmuştur ve böylece işveren ödentilerin kesilmesini isteyen sendikalar gerekli bütün giderleri isteyip alabilecektir.

Anayasa Mahkemesi az yukarıda anılan kuruluş yasası kuralı gereğince gerekçelerle bağlı değilse de iptal istemine konu olarak davacının gösterdiği kuralla bağlı bulunduğu, davacı yalnızca (yetki almış sendikanın veya yetki alınmamış ise) kuralının iptalini istemiş bulunduğu, az yukarıda alınan eşitlik ilkesine aykırılık nedeni ile 2 sayılı bendin birinci fıkrasındaki deyimlerden yalnızca istem konusu deyiminin iptaline karar verilmelidir.

Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun, Lutfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu, Anayasa'ya aykırılık görüşüne katılmamışlardır.

14- 274 sayılı Sendikalar Yasa'sının 29 uncu maddesine 1317 sayılı Yasa ile eklenen 9 sayılı bentteki bir konfederasyonun kendisine bağlı sendikalar ile federasyonların gelirlerini, giderlerini ve çalışmalarını denetleme yetkisinin Anayasaya aykırılığı sorunu :

Davacının ileri sürdüğü sendikalarda ve sendika birliklerinde demokratik kurala uygun denetimin aşağıdan yukarıya başka deyimle üyelerin sendikayı, sendikanın federasyonu ve federasyonun da konfederasyonu denetlemesi biçiminde olması gerektiği görüşü doğrudur; ancak burada tanınan yukarıdan aşağıya denetim yetkisinde demokrasiye uygun olan ve aşağıdan yukarıya doğru yapılan denetime gölge düşüren bir yanı yoktur; karşılıklı denetim, gerek hesaplardaki gerekse yönetimdeki aksaklıkların giderilmesine ve sendika ereklarının tehlikeye düşmekten korunarak gerçekleşmesine daha elverişlidir. Bu nedenlerle kuralda Anayasa'ya aykırılık yoktur; bu kurala yönelen istemin reddi gerekir.

F) İptal kararının yürürlük tarihi :

Yukarıdan beri iptalleri öngörülen kuralların çoğunun niteliklerine göre iptal kararının hemen yürürlüğe girmesi, halinde kamu düzenini sıkı sıkıya ilgilendiren ve ancak yasama yoluyla giderebilecek olan bir boşluk oluşacaktır. Onun için Anayasa'nın değişik 152 nci maddesinin ikinci fıkrası ve 44 sayılı Yasa'nın 50 nci maddesi olanaklarından yararlanılarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarih ayrıca kararlaştırılmalıdır. İptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihten başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi uygun olacaktır.

Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Şevket Müftigil, üç ve Ahmet H. Boyacıoğlu sekiz ay süre verilmesinin yeteceği görüşünü ileri sürmüşlerdir.

G) Sonuç :

1- 12/8/1970 günlü, 13577 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "274 sayılı Sendikalar Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve 31 inci maddesine bir bent ile bu kanuna 3 geçici madde eklenmesi" hakkındaki 29/7/1970 günlü, 1317 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi ve kabul edilmesi sırasında Cumhuriyet Senatosu Başkanının başkanlık süresi dolduğu halde görevinin Senato kararı ile sürdürülmesinin kanunun biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Avni Givda'nın karşıoyu, Fazıl Uluocak, Nuri Ülgenalp, İhsan Ecemiş ve Recai Seçkin'in değişik gerekçeleri ile ve oyçokluğu ile;

II- 274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik;

a) 1 inci maddesinin 13 üncü maddesinin 3, 4 ve 6 sayılı bentlerinin ve 32 nci maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına, dâvanın bu kurallara yönelen bölümünün reddine, Muhittin Taylan, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşıoyları ve oyçokluğu ile;

b) 5 inci maddesinin 1 sayılı bendindeki (ve meslekî teşekkülün yetkili organının kabulü) deyiminin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

c) 6 ncı maddesinin birinci fıkrasında bulunan (çekilme noter huzurunda münferiden kimliğin tesbiti ve istifa edecek kişinin imzasının tasdiki ile olur) kuralının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu kurala yönelen bölümünün reddine, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşıoyları ile ve oyçokluğu ile;

ç) 9 uncu maddesinin 2 sayılı bendinin;

aa) a fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Fazıl Uluocak, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoyları ile ve oyçokluğu ile;

bb) b ve c fıkralarının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Fazıl Uluocak ve Şahap Arıç'ın karşıoyları ile ve oyçokluğu ile;

d) 11 inci maddesinin;

aa) 1 sayılı bendinde yer alan (en az üç yıldan beri) deyiminin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline ve bendin öteki bölümüne yönelen dâvanın reddine, Fazıl Uluocak, Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun ve Lûtfi Ömerbaş'ın karşıoyları ile ve oyçokluğu ile;

bb) 3 sayılı bendinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun ve Lûtfi Ömerbaş'ın karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

e) 14 üncü maddesinin 1 sayılı bendinin;

aa) h fıkrasındaki lokavta ilişkin kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu kurala yönelen bölümünün reddine oybirliğiyle;

bb) j fıkrasında (veyahut bizzat koperatifler kurmak veyahut nakit mevcudunun % 30 undan fazla olmamak ve ilgisine göre en çok üyesi bulunan işçi veya işveren konfederasyonunun muvafakatini almak kaydıyla sınaî ve iktisadî teşebbüslere yatırımlar yapmak) biçiminde yer alan kuraldaki (ve ilgisine göre en çok üyesi bulunan işçi veya işveren konfederasyonunun muvafakatini almak) deyiminin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline ve kuralın öteki bölümüne yönelen dâvanın reddine oybirliğiyle;

cc) k fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu kurala yönelen bölümünün reddine oybirliğiyle;

f) 15 inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan (14 üncü maddesinin j fıkrası hükmü saklıdır.) ve üçüncü fıkrasında yer alan (14 üncü maddenin 1 inci bendinin j fıkrası gereğince dağıtılacak risturn bu hükme tabi değildir.) kurallarının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu kurallara yönelen bölümünün reddine oybirliği ile;

g) 23 üncü maddenin 2 sayılı bendinde yer alan (kurulu bulunduğu işkolunda yetki almış sendikanın veya yetki alınmamış ise) deyiminin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşioyları ile ve oyçokluğu ile;

h) 29 uncu maddesinin 9 sayılı bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu kurala yönelen bölümünün reddine oybirliği ile;

III- Karardaki iptal hükümlerinin Anayasa'nın değişik 152 nci maddesi uyarınca kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine, Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Şevket Müftügil'in üç ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun sekiz ay süre verilmesinin yeteceği yolundaki karşioyları ile ve oyçokluğu ile;

8 ve 9 Şubat 1972 günlerinde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Nuri Üngenalp
Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar
Üye Halit Zarbun	Üye Ziya Önel	Üye Kâni Vrana	Üye Muhittin Gürün
Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

Anayasanın 46 ncı maddesinin gerek eski metninde gerek değişiklikten sonraki metninde sendikalar ve sendika birlikleri kurma hakkı açıkça gösterilmiştir. Sendika birlikleri deyimi sendikaların hem federasyon ve konfederasyon halinde birleşmelerini hem de sendika birlikleri biçiminde birleşmelerini belirleyen bir deyimdir. Nitekim 15/7/1963 günlü 274 sayılı Yasanın 1 inci maddesinin birinci bendinde "Sendika, birlik, federasyon ve konfederasyonlar bu Kanuna göre işçi sayılanların ve işverenlerin müşterek

iktisadî, sosyal ve kültürel menfaatlerini korumak ve geliştirmek için kurdukları meslekî teşekküllerdir." denilmiş ve meslekî kuruluşların kuruluş biçimini düzenleyen 9 uncu maddesinin 2 a bendinde de sendika birliklerinin "belirli bir mahal veya bölge sınırları içinde birbirleriyle ilgili olmayan çeşitli iş kollarında dahi olsa mevcut sendikaların en az ikisinin" üye sıfatıyla bir araya gelmeleri yoluyla kurulacağı belirtilmiş ve böylece birlik deyiminin federasyon ve konfederasyonla sınırlı olmadığı Yasa Koyucu tarafından da benimsenmiştir. Kuşkusuz bu düzenleme Anayasa'nın 46 ncı maddesinin hem sözüne hem de özüne uygundur. Oysa, 274 sayılı Yasanın 29/7/1972 günlü ve 1317 sayılı Kanunla değişik 1 inci maddesinde 13. maddesinin 3, 4 ve 6 ncı bentlerinde ve 32 nci maddesinde birlik deyimine yer verilmemiştir. Sendika birliklerinin kurulmasını önleyen bu hükümler Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesine aykırı düşüğünden iptal edilmelidir.

Çoğunluğun bu görüşe ters düşen kararına karşıyım.

Başkan
Muhittin Taylan

KARŞIOY YAZISI

1. Hazırlık evresindeki kararlar :

1- Sözlü açıklamaların dinlenmesi ve Çalışma Bakanlığında bilgi istenmesi konularında 11/5/1971 gününde verilen karar:

a) Gerek 1970/48, gerekse bunun benzeri 1970/47 esas sayılı işlere ilişkin dava dilekçeleri ve raportörlükçe düzenlenen ayrıntılı raporlar konuyu gereği gibi aydınlatığı için ilgililerin sözlü açıklamalarının dinlenmesine yer yoktur ve tersine bir tutumun davanın incelenmesini geciktirmekten başka bir sonuç vermeyeceği ortadadır.

Dinlenmelerine karar verilen üç örgütten Çalışma Bakanlığının dinlenme günü temsilci göndermediğine burada işaret etmek yerinde olacaktır.

b) "1963 ten 1971 yılı başına değin Türkiye'de hangi işçi sendikalarının, birliklerinin, federasyon ve konfederasyonlarının var olduğu, her birinin her yıl başındaki üye sayıları, bunlardan hangilerinin Türkiye çapında çalışmış bulunduğu" konularında Çalışma Bakanlığında yazılı açıklama istenmesine gelince; bu Bakanlığın elinde durumu aydınlatacak nitelikte güvenilir ve düzenli veri ve bilgilerin bulunması olasılığı zayıf olmakla birlikte istenmesi öngörülen bilgilerin tümü eksiksiz olarak gelse dahi bunların 274 sayılı Sendikalar Kanununun 1317 sayılı Kanunla değişik kimi maddelerinin Anayasa'ya uygunluk denetiminde etkili olabilmeleri düşünülemez. Nitekim Çalışma Bakanlığının, sonradan verdiği karşılıkta 1963 - 1969 yılları için düzenlenmiş ve yayınlanmış işçi istatistikleri bulunmadığının ve ancak 12/8/1970 gününden sonra sendikalı işçi istatistiği tutulmağa başlandığının belirlenmesi Bakanlıktan boşuna bilgi istenmiş olduğunu ortaya koymuştur.

c) İlgililerin sözlü açıklamalarının dinlenmesine ve Çalışma Bakanlığında bilgi istenmesine ilişkin olan ve davanın karara bağlanmasının gecikmesine yol açan 11/5/1971 sayılı ara kararına yukarıda belirtilen nedenlerle karşıyım.

2- Anayasa değişikliği dolayısıyla raportörlükçe yeniden inceleme yapılması için görüşmelerin geri bırakılması yolunda verilen 30/11/1971 günlü karar :

Anayasa'nın dava konusunu ilgilendiren "Sosyal ve İktisadî Haklar ve Ödevler" başlıklı üçüncü bölümünde 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişen kamulaştırmaya ilişkin 38 inci madde ile sendika kurma hakkına ilişkin 46 ncı maddedir 46 ncı madde iki yönden değişikliğe uğramıştır. Birincisi kamu hizmeti görevlilerinin sendika kurma hakkı kapsamının dışında bırakılmalarıdır ki bunun dava konusu ile ilişkisi yoktur. İkincisi sendika ve sendika birlikleri kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten ayrılma haklarının kullanılışında uygulanacak biçim ve yöntemlerin kanunda gösterileceği; kanunun, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, milli güvenliğin, kamu düzeninin ve genel ahlâkın korunması ereğiyle sınırlar koyabileceği yolundaki kuralın yeni madde metninde yer almasıdır. Bu uzun incelemeleri gerektirmeyen, kolay kavranılır, kapsamı belli, niteliği apaçık bir değişikliktir; davanın hemen ele alınmasına engellik edebilecek yanı yoktur.

Anayasa değişikliği dolayısıyla raportörlükçe yeniden inceleme yapılması için görüşmelerin geri bırakılması yolunda verilen 30/11/1971 günlü ara kararına yukarıda belirlenen nedenlerle karşıyım.

II- 274 sayılı Kanuna getirdiği kimi değişiklikler dava konusu edilen 1317 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Cumhuriyet Senatosu Başkanı Atasagun'un başkanlık süresi 18/6/1970 de bitmiş, 30/6/1972 gününde "Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevinin yenisi seçilinceye kadar devam edeceği" ne Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca karar verilmiş ve Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevi yeni başkanın seçildiği 19/11/1970 gününe dek Atasagun'ca yürütülmüştür. 274 sayılı Kanuna getirdiği kimi değişiklikler dâva konusu edilen 1317 sayılı Kanuna ilişkin tasarı yukarıdaki 1970/48 - 1972/3 sayılı kararın (E/1) işaretli bölümünde de belirtildiği gibi işte bu dönemde Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca görüşülmüş ve karara bağlanmıştır.

Cumhuriyet Senatosu Başkanı, Anayasa'nın 84 üncü maddesinin ikinci fıkrası kuralına göre, iki yıl için seçilir. Anayasa'nın kesin olarak belirlediği bu hizmet süresinin yeni başkan seçilinceye dek kendiliğinden devam etmesi düşünülemediği gibi Cumhuriyet Senatosu kararıyla uzatılmasına da olanak yoktur. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 30/6/1971 günlü kararı hem bu yönden Anayasa'nın 84 üncü maddesine, hem de kararın alındığı sırada toplantı yetersayısı bulunmadığı için 86 ncı maddeye aykırıdır.

Çoğunluk, Atasagun'un tasarının görüşüldüğü birleşimlere başkanlık etmediği ve birleşimleri başkanvekillerinin yönettiği olgusuna dayanarak durumun 1317 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptalini gerektirmediği sonucuna varmaktadır.

Belli olan durum şudur: 18/6/1970 ve 19/11/1970 günleri arasındaki dönemde Cumhuriyet Senatosu Başkanlığında Anayasa'ya aykırı olarak Atasagun bulunmuştur. Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanı bir bütündür. Başkandan, başkanvekillerinden, Divan kâtiplerinden ve idare amirlerinden oluşur (Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü : Madde 3). Divan içinde en önemli görev yerini işgal eden Başkanın durumundaki Anayasa'ya aykırılık elbette ki

Divanın tüm kuruluşunu etkiler ve Anayasa'ya aykırı duruma sokar. Başkanın 1317 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü birleşimleri bizzat yönetmemiş olmasının sonucu değiştirmesi düşünülemez. Kaldı ki başkanvekilleri de birleşimlerde görüşmeleri başkana vekâleten başka bir deyimle onun hukukî yetkilerini kullanarak yönetirler. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 9 uncu maddesinden çıkan anlam da budur.

1317 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki görüşmeleri kuruluşu Anayasa'ya aykırı olan bir Başkanlık Divanı'nın yönetmiş bulunması bu kanun iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılmasını gerektirir. Şu duruma göre dava konusu kanun hükümleri şekil yönünden Anayasa'ya aykırıdır; iptal edilmelidir.

1970/48 sayılı davada verilen 8 ve 9 Şubat 1972 günlü, 1972/3 sayılı kararın "tartışma konusu durumun biçim yönünden iptali gerektirmediği" ne ilişkin bölümüne bu gerekçe ile karşıyım.

III- 274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik 1 inci maddesinin, 13 üncü maddesinin 3, 4 ve 6 sayılı bentlerinin, 32 nci maddesinin ve 6 ncı maddesinin birinci fıkrasının esas yönünden Anayasa'ya aykırılıkları sorunu :

1- 274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik 1, 13, 32 nci maddeleri:

15/7/1963 günlü, 274 sayılı Sendikalar Kanununun 1 inci maddesinde. 13 üncü maddesinin 3, 4 ve 6 sayılı bentlerinde ve 32 nci maddesinin federasyon ve konfederasyondan başka "birlik" lerden de söz edilmekte iken bu hükümlere 1317 sayılı Kanunla getirilen değişiklikle "birlik" deyimine yer verilmemiş; böylece federasyon ve konfederasyonlar dışında herhangi bir sendika birliği kurulabilmesi olanağı ortadan kaldırılmıştır. Anayasa'nın sendika kurma hakkına ilişkin değişik 46 ncı maddesinde ilke işçilerin ve işverenlerin önceden izin almaksızın sendikalar ve sendika birlikleri, kurabilmeleridir. "Sendika birlikleri" deyiminin kapsamına federasyon ve konfederasyonlar ve bunlardan ayrı biçim ve nitelikte başka her türlü sendika birlikleri de girer. Dava ve inceleme konusu hükümlerde ise sendika birlikleri federasyon ve konfederasyonlara inhisar ettirilerek Anayasa ilkesi büyük bir daraltma ve sınırlamaya uğratılmıştır. Bu durum 274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik 1 inci maddesini, 13 üncü maddesinin 3, 4 ve 6 sayılı bentlerini ve 32 nci maddesini Anayasa ilkesi ile çelişkiye düşürür ve iptallerini gerektirir.

1970/48 -1972/3 sayılı kararın söz konusu hükümlerin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve davanın bunlara yönelen bölümün reddine ilişkin kesimine yukarıda açıklanan gerekçe ile karşıyım.

2- 274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik 6 ncı maddesinin birinci fıkrası:

Bu fıkra bir kimsenin üyesi bulunduğu meslekî teşekkülden çekilebilmesini, çekilmenin noter huzurunda münferiden kimliğin saptanması ve çekilecek kişinin imzasının onanması ile olması koşuluna başlamaktadır. Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesindeki ilkeye göre işçiler sendikalar ve sendika birlikleri üyeliklerinden serbestçe ayrılma hakkına sahiptirler. Dava konusu kuralda öngörüldüğü gibi bir işçinin, üyesi olduğu sendikadan çekilebilmek için notere kadar gitmek, orada kimliğini kanıtlayıp imzasını onaylatmak ve bu yüzden işinden uzak kalarak birtakım giderlere katlanmak zorunda bırakılması, ülkenin bugün içinde bulunduğu yaşam koşulları altında, değişik 46 ncı maddede sözü edilen, üyelikten ayrılma hakkının kullanılışında

uygulanacak biçim ve yöntemlerin kanunda gösterilmesinin çok ötesinde ereği kat kat aşan, birçok kimselerin istemedikleri sendikalarda zorla kalmalarına yol açacak bir düzenlemedir ve bu niteliğiyle "üyelikten serbestçe ayrılma" hakkının özüne dokunmaktadır. Çoğunluk görüşünde belirlendiği gibi bu koşulların bir yasa ile işçiler yararına hafifletilmesi olanağının bulunuşu hükmün bu günkü durumuyla Anayasa'ya aykırılığını ortadan kaldırmaz. Çünkü kanun kurallarındaki Anayasaya vs. aykırılıkların giderilmesinde de yollardan biri tabiatıyla yasama yoludur; ancak böyle bir kuralın yürürlükte kaldıkça, Anayasa'ya aykırılığını koruyup sürdüreceği de ortadadır.

274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik 6 ncı maddesinin birinci fıkrasının, Anayasa'nın değişik 46 ncı ve değişik 11 inci maddelerine aykırılığı dolayısıyla, iptali gerekir. 1970/48 -1972/3 sayılı kararın bu hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığına ilişkin bölümüne yukarıda yazılı gerekçe ile karşıyım.

IV- İptal kararının yürürlük tarihi :

274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik maddeleri arasında iptalleri öngörülen kuralların çoğunun niteliklerine göre iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanır yayımlanmaz yürürlüğe girmesi halinde kamu düzenini sıkı sıkıya ilgilendiren ve ancak yasama yoluyla giderilebilecek bir boşluk oluşacağı için Anayasa'nın değişik 152 nci maddesinin ikinci fıkrası ve 44 sayılı Yasanın 50 nci maddesi olanaklarından yararlanılarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihin ayrıca kararlaştırılmasına gidilmiştir. Çoğunluk iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihten başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesini uygun bulmuştur.

Anayasanın değişik 152 nci maddesinin ikinci fıkrasında yazılı yetki kullanılırken Anayasa Mahkemesine düşen en önemli ve ağır iş iptal hükmünün kapsamını gözönünde bulundurarak boşluğun yasama yoluyla doldurulmasına elverecek fakat Anayasaya aykırılığı saptanmış ve Resmî Gazete ile de ilân edilmiş kanun kurallarının gereksizce yürürlükte kalmasına yol açmayacak dengeli bir süreyi isabetle ortaya koyabilmektir. Böyle yapılamadı mı ya yasama işlemi aksar ve süresi içinde bitirilemez; yahut Anayasaya aykırılığı saptanmış ve ilân edilmiş kanun kurallarının bir yandan daha uzun bir süre özel haklar üzerindeki olumsuz etkilerini sürdürmesine, bir yandan da manevî nüfuz ve itibarlarını yetirmelerine yol açılmış olur.

1970/48 - 1972/3 sayılı kararda iptali öngörülen kuralların sayısı çok sınırlıdır ve yerlerine getirilecek hükümler uzun inceleme ve hazırlıkları gerektirmeyecek bir niteliktedir. İptal gerekçeleri de kararın Resmî Gazete'de yayımı ile birlikte öğrenilmiş olacağından yürürlük için tanınan bir yıllık sürenin gerçekten uzun ve gereksiz olduğu ve ereği aşmakta bulunduğu, boşluğun yasama yoluyla doldurulabilmesi için üç ayın yeteceği ortadadır.

1970/48 - 1972/3 sayılı karardaki iptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak üç ay değil de bir yıl sonra yürürlüğe girmesinin kararlaştırılmasına yukarıda belirlenen gerekçe ile karşıyım.

Üye
Avni Givda

Yukarıdaki karşıoy yazısının III ve IV sayılı bölümlerine katılıyorum.

Üye
Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

1- Müddeti dolmuş olan Senato Başkanının, yenisi seçilinceye kadar yetkisinin devam etmesi, Senato çalışmasının sekteye uğramaması bakımından zorunlu olduğu gibi uygulamada bu yolda olduğundan Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin itirazın bu sebeple reddi gerekir.

2- 1317 sayılı Kanunla değiştirilen 274 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin ikinci bendinin a fıkrasında sendikaların Türkiye çapında faaliyette bulunmaları için kurulu bulunduğu işkolundaki sigortalı işçilerin en az üçte birini temsil etmeleri şartı kuruluşu ilişkin bir şart olmayıp memleket yanında faaliyette bulunabilmesi içindir. Bir sendikanın memleket çapında iş görebilmesi için elbette ki üyelerinin bu faaliyette uygun seviyede bulunmaları lâzımdır. Kaldı ki Anayasa'nın 46 ncı maddesinde sendika ve sendika birlikleri kurma haklarının kullanışında uygulanacak şekil ve usullerin kanunda gösterileceği ve kanunun milli güvenlik ve kanun düzeninin korunması maksadiyle sınırlar koyabileceği gösterilmiş ve kanun koyucu takdirini kullanarak sözü gecen 9 uncu maddedeki esasları kabul etmiştir.

İşçi federasyonu ve konfederasyonlarının kuruluşları için de aynı esasların kabulünde Anayasa'ya aykırı bir yön yoktur.

3- 274 sayılı Kanunun 11 inci maddesinin birinci bendindeki (En az üç yıldan beri) fiilen çalışır olmak şartı çoğunluk tarafından uzun bir süre olarak kabul olunmuş ve bu sebeple iptal edilmiştir. İşçilerin sendika kurabilmeleri için çalıştıkları işkolunun ihtiyaç ve icaplarını, ilerlemelerini ve haklarının korunmasını temin için gerekli bilgileri hiç olmazsa ana hatlarıyla bilmeleri lâzımdır. Bunun içinde bir çalışma süresinin geçmesi gerekir. Bu süreyi tayin ve takdir ise Kanun Koyucunun yetkisine girer.

4- Uluslararası meslekî bir teşekkül kurabilmek, millî itibar ve işin ciddiyeti ve memleketin iktisadî, sosyal ve politik yönleriyle ilgili önemli ve şümüllü bir iştir. Bu itibarla bu hakkın Türkiye'de en çok işçiye temsil eden işçi konfederasyonu veya konfederasyonuna bağlı sendikalara tanınmış olmasında Anayasa'ya aykırı bir cihet yoktur.

5- Kurulu bulunduğu işkolunda yetki almış sendika ile işyerinde çalışan işçilerin dörtte birini temsil eden sendikanın yazılı talebi üzerine; sendika üyelerinin ödemeyi kabul ettikleri aidatların ve dayanışma aidatının işveren tarafından işçilerin ücretlerinden kesilmesi belli nitelikteki sendikaların gelirinin gecikmesiz ve muntazam tahsilini sağlayan bir kolaylıktan ibarettir.

Bu düşüncelerle çoğunluk kararının Senato Başkanlık Divanına ilişkin kısmının gerekçesine ve 1317 sayılı Kanunla değiştirilen 274 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin ikinci bendi ile 11 inci maddenin birinci ve üçüncü bentleri ve 23 üncü maddesinin ikinci bendi hükümlerine ilişkin bölümlerine katılmıyorum.

Üye
Fazıl Uluocak

KARŞIOY YAZISI

Sayın Recai Seçkin'in karşıoy yazısının 1., ve Sayın İhsan Ecemiş'in karşıoy yazısının 3 üncü paragrafına katılıyorum.

Üye
Nuri Ülgenalp

KARŞIOY YAZISI

I- İlk incelemeye ait karşıoy :

Dosya tekemmül etmiş ve gerekli bütün bilgiler toplanmış olduğunda, dava konusunda sözlü açıklama işi geciktireceğinden dinlenmesine lüzum olmadığı gibi Çalışma Bakanlığından istenilen bilgilere de dosyaya göre ihtiyaç olmadığı reyindeyim.

II- Esasa ilişkin karşıoyum :

1) 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değişik 9 uncu maddesinin ikinci bendinin a, b, c, fıkralarında öngörülen, en az 1/3 çoğunluk, koşullarının Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Çoğunluk, iptal kararındaki Anayasa'nın 11 inci maddesine ilişkin kısmına ait, gerekçe de özetle : Sözü geçen fıkralarda öngörülen 1/3 çoğunluk koşulu şeklindeki sınırlamaların Türkiye çapında çalışan sendikalar ve birlikler kurmak hakkının özüne dokunmakta olduğunu zira, bir sendika veya birliğin ilk kuruluşunda belli sayıda üyeyi veya işçiyi birleştirmesi olanağı sağlanılamayacağı bunların ancak kurulduktan sonra çalışmaları ile kendilerini beğendirip yeni yeni üyelerin birliğe katılmasını gerçekleştirebileceği bu sebeple, sendikaların federasyon ve konfederasyonların kuruluşlarını daha başlangıçta olağanüstü zorlaştıran ve onların geniş ölçüde çalışmaları sonucu kendilerini beğendirerek üye sayılarını artırmalarını engelleyici nitelikte olan bu düzenlemenin Anayasa'ya aykırı bulunduğu görüşüne dayanmakta ise de;

Türkiye çapında çalışan sendikalar veya birliklerin kurulmasına ihtiyaç duyulduğu zaman iptal konusu fıkralarda gösterilen 1/3 çoğunluğun sağlanmakta olduğu kurulmuş olanlardan anlaşılmaktadır. Çoğunluk görüşünde kabul edildiği üzere ilk kuruluşta bunun sağlanamayacağı veya sağlanamadığı hakkında bir dayanak mevcut değildir. Cumhuriyet Senatosu geçici komisyon gerekçesinde açıklandığı üzere, bu nispetin batı demokrasilerinde genellikle % 51 olarak tesbit edilmekte bulunduğu da anlaşılmaktadır. Esasen böyle toplulukların, işçilerin işverenlerle olan münasebetlerinde iktisadî ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek gibi önem taşıyan hususlara ait faaliyetlerinin, bu müesseselerin amaçlarına uygun bir şekilde gerçekleştirilebilmesi için, o işin önemi ile mütenasip, emniyet verici bir çoğunluk tarafından kurulmasını gerekli kılar. Anayasa ile tanınmış olan bu gibi müesseseleri kurma hakkı tanınırken, o kuruluşun şekil ve usulünün de, bu kuruluşun amacını gerçekleştirmeye elverişli olması ilk planda düşünülmesi gereken bir husustur. Hatta bu nispetin kaldırılması, o müessesenin amacını gerçekleştirebileceği hakkında tereddütler yaratarak üyelerinin daha başlangıçta çoğalmasına engel olacak sonuçlar doğurması da mümkün olabileceğinden bu sınırlamanın hakkın özüne dokunan ve Anayasa'nın 11 inci maddesine aykırı düşen bir tarafı görünmemektedir.

Öte yandan Türkiye çapında çalışan sendikalar veya birliklerin, her aklına gelen kimse tarafından kurulması bunların sayılarını ihtiyaçtan fazla artıracak ve bunlar bir takım rekabet hisleriyle iş hayatını huzursuz bir hale sokacaktır. Bu haller kamu düzeninde etkiler yapacaktır. Anayasa'nın 46 ncı maddesinde sendikalar ve birlikleri kurma hakkının kullanılışında uygulanacak şekil ve usullerin Kanunda gösterileceği belirtilmiş ve kanunun, devletin ülkesi ve bütünlüğünün, millî güvenliğinin, kamu düzeninin ve genel ahlâkın korunması maksadıyla sınırlar koyabileceği ayrıca açıklanmıştır. Kanun Koyucu, bu sebeplerle sınırlamalar yapmak yetkisine sahip kılınmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle Kanun Koyucu, iptal konusu fıkralarda işçilerin 1/3 çoğunlukla bir araya gelerek kuvvetli sendikalar veya birlikler halinde haklarını koruması gereğini duymuş ve böyle bir düzenlemenin memleketin bünyesine, iş hayatına uygun olduğunu takdir ederek bu sınırlamaları getirmiştir. Bu sınırlayıcı düzenleme Anayasa'nın 46 ncı maddesine aykırı olmadığı gibi sair maddelerine de aykırı değildir, iptal isteminin reddi gerektiğinden bu hususa ait iptal kararına karşıyım.

2) 274 sayılı Yasa'nın 1317 sayılı Yasa ile değişik 11 inci maddesinin birinci bendinde İşçi Sendikası kurabilecek işçinin sendikanın kurulacağı iş kolunda en az üç yıldan beri eylemli olarak çalışmış bulunması koşulunun Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Bir iş kolunda en az üç yıldan beri eylemli olarak çalışmayan bir işçinin, işçilerin işverenlerle olan münasebetlerinde iktisadî ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek gibi önem taşıyan sendika konularını kavrayıp bu müessesenin amacına uygun bir şekilde faydalı olabileceğini kabul etmek zordur. Çoğunluk gerekçesinde kabul edilen "orta anlayışta bir kimsenin belli bir iş kolunda çalışan işçilerin sorunlarını kavrayabilmesi için az bir zamanın yeterli olduğu" görüşü tecrübelerle dayanması lâzım gelir. Kanımca bu görüşü benimsemek sendikanın kurulacağı iş kolundaki bir işçide bilgi aramadan sendika kurma hakkının ona tanınması sonucunu doğuracaktır ki bu da evvela o müessesenin kuruluşundaki amacı gerçekleştireceği hususunda tereddüt doğuracaktır. İptal konusu, üç yıllık çalışmış olmak koşulu bu konuda aranması gereken ehliyetin asgarî bir şartı olarak görünmektedir.

Bu gibi işlerde çalışacak kimselerin yeteri kadar bilgiye sahip olmamaları kuracakları sendikalardan fayda değil, zarar meydana getirecekleri, işçiyi istismar, sendika enflasyonu doğuracağı ve bunların da iş hayatında, memleketin iktisadî durumunda huzursuzluk yaratacağı ve kamu düzenini etkileyeceği meydana olduğundan bu sınırlamanın, kamu yararına dayanarak yapılmış olduğunun kabulü gerekir.

Bu sebeplerle bu konuda çalışacak işçilerde gerekli niteliğin aranması zorunlu olup memleketin bünyesi ve iş hayatının ihtiyaçlarına göre bunun da takdiri Kanun Koyucuya aittir. Kanun Koyucu bu takdir hakkını kuşanarak bu sınırlamayı Anayasa'nın 46. maddesinin kendisine tanıdığı yetkiye dayanarak yapmıştır. İptal konusu bu bend hakkındaki iptal isteğinin reddine karar verilmesi gerektiğinden iptal kararına karşıyım.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

1- Senato Başkanının dava konusu Kanunun görüşülmesi sırasında herhangi bir oturuma başkanlık etmemiş olması karşısında ortada Yasa'nın iptalini gerektirecek bir durum bulunmamakla beraber, Cumhuriyet Senatosu Çalışmalarının sürekliliği ve süresi dolmuş olan başkanın yerine yeni başkan seçimi sonuçlanıncaya kadar eski başkanın görevinin devam ettiği ilkesinin kabulü zorunlu olduğundan, Başkanlık Divanının kuruluşunda esasen bir sakatlık yoktur.

2- 274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik 9 uncu maddesinin ikinci bendinin (Bir işçi sendikasının Türkiye çapında faaliyet gösterebilmesi için kurulu bulunduğu iş kolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü) şeklindeki a fıkrası bundan sonra gelen b ve c fıkraları gibi bir kuruluş hükmü getirmekte olmayıp, kurulmuş bir işçi sendikasının Türkiye çapında faaliyet göstermesinin şartını koymaktadır. Bu bakımdan, önemli olan bu şartın konulmasında bir kamu yararı bulunup bulunmadığı ve bir sendikanın faaliyetini, sendika kurma hakkının özüne dokunacak ölçüde sınırlandırıp sınırlandırmadığıdır. Hükmü bu açıdan bakılınca bir kısım sendikaların kendilerini Türkiye çapında faaliyette bulunabilecek güçte göstermek suretiyle işçileri yanıltmalarını önlemek ve bu ölçüde faaliyette bulunabilme iddiasında olanların gereken güce sahip olmalarını ve güçlü sendikacılığı sağlamak gibi bir amaç güttüğü ve bunu yaparken de sendika kurma hakkının özüne dokunmadığı, bir sendikanın sendikacılıktan beklenen yararların sağlanması için gereken faaliyette bulunmasını engellemediği görülür. Bu hüküm, sendikaların gereğinden fazla çoğalmasını önlemesi ve sendikaların sorumluluklarını yerine getirecek güçte bulunmalarını sağlaması bakımından da yararlıdır.

Bu hüküm bir sendikanın ilk kuruluşundaki üye sayısının ileride arttırmasına engel teşkil etmez. Sendikanın güçlenmesi her halde yurt çapında faaliyet gösterdiğinden önceden kabulüne bağlı değildir. Kurulu bulunduğu işkolunda yurdun çeşitli bölgelerindeki çalışmaları ve başarısı ile üyelerini aranan 1/3 oranına ulaştırması mümkündür.

3- 274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik 11 inci maddesinin birinci bendindeki (en az 3 yıldan beri) sözü sendika kurma hakkını sınırladığı ve bir kamu yararına dayanmadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Çoğunluk gerekçesinde herhangi bir işkolunda bir süre çalışmamış işçinin o işkolunda sendika kurabilmesinin sakıncalı olacağı kabul edilmekle beraber 3 yılın uzun olduğu, bir işçinin kısa bir sürede sendika kurmanın gerektirdiği sorumluluğu kavrayabileceği öne sürülmüştür. Böylelikle bir bakıma Anayasa'nın Yasama Meclisine tanıdığı takdir sahasına girilmiştir. Bu şart sendika kurma hakkını ortadan kaldırmadığı gibi getirdiği kaydın kamu yararına dayandığı da ortadadır. Bu hükmün konulmasında güdülen amaç sendika kurucularının yalnız o işkolunun sorunlarını kısa zamanda elde edebilecek kadar bilmeleri değil bunun yanında sendika kuruculuğunda bir güven ve istikrar sağlamak böylece sendika enflasyonunu, gelgec ve sarı sendikacılığı önlemektir ki bu da kurucuların o işte sağlam bir işçi kişiliğine sahip olmaları ile mümkündür ve bunun anlaşılması ise yeteri kadar ki kanun koyucu bunu 3 yıl olarak takdir etmiştir. Bir zamana bağlıdır. Bu bakımdan hükümde Anayasa'ya bir aykırılık görülmemektedir.

4- 274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik 11 inci maddesinin üçüncü bendinin birinci fıkrasındaki Türkiye'de en çok işçiyi temsil eden işçi konfederasyonu ve konfederasyona bağlı sendikalar uluslararası meslekî tevekkül kurabilirler hükmü sendikaları uluslararası dayanışma ve işbirliği imkânından tamamen mahrum eden bir hüküm değildir. Burada söz konusu olan uluslararası bir meslekî teşekkül kurabilme yani kuruculuk durumudur. Uluslararası bir teşekkül kurmanın önemi ve memleketin sosyal, ekonomik ve politik bünyesi bakımından bu alandaki çalışmaları bir düzen altına almak, olumlu sonuçlar elde edilmesini sağlamak, ileride sakınca doğurabilecek gelişigüzel davranışları önlemek düşüncesine dayanmaktadır. Anayasa'ya aykırı bir yönü yoktur.

5- 274 sayılı Kanunun 1317 sayılı Kanunla değişik 23 üncü maddesinin ikinci bendinde yazılı (yetki almış sendikanın veya yetki almamış ise) sözünün Anayasa'ya aykırılığı hususunda davacının ileri sürdüğü iddiaların yerinde olmadığı çoğunlukça kabul edilmiş ve sebebi de gereği gibi açıklanmış bulunmaktadır Ancak dava konusu hüküm, sendikalar arasında haklı bir sebebe dayanmayan bir ayırım yaptığı ileri sürülerek, Anayasa'nın 12 nci maddesine aykırı bulunmuş ve iptal edilmiştir.

Halbuki hükmün sendikalar arasında yaptığı ayırım hem işveren hem de sendikacılık bakımından sakıncasından çok yarar sağlayan bir niteliktedir. Sendikaların gereksiz yere çoğalmasının ve özellikle kanunun işverene, onun hiç bir çıkarı olmayan, bir alanda yüklediği bir yükümün daha da ağırlaşmasını önleyeceği açıktır. Ortada kanunda belirtilen nitelikte olmayan sendikaların haklarına zarar veren bir durum da yoktur. Belli niteliği kazanan sendikalara tanınmış bir kolaylıktan ibarettir ve bu niteliği kazanan her sendika bundan yararlanabilir. Bu bakımdan Anayasaya bir aykırılık görülmemektedir.

Yukarıda yazılı nedenlerle kararın bu yönlerle ilişkin bölümlerine karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

Sayın İhsan Ecemiş'in Karşioy yazısına katılıyorum.

Üye
Halit Zarbun

Karşioy yazısının 1 sayılı bendi dışındakilere katılıyorum.

Üye
Lütfi Ömerbaş

KARŞIOY YAZISI

1- Cumhuriyet Senatosu çalışmaları, Anayasa'ya göre, sürekli çalışmalardır. Bu çalışmalar ancak tatile girme veya ara verme kararları ile kesilebilir. Başkanın süresinin dolmuş olması nedeniyle yeni başkan seçilinceye değin bu çalışmalar durdurulamaz. Buna göre süresi dolmuş Başkanın yerine seçim yapılmakla birlikte, Başkanlık seçimi sonuçlanıncaya değin, eski başkanın yetkisinin sürüp gittiği ilkesinin benimsenmesi zorunludur. Bu nedenle Başkanlık Divanının kuruluşunda Anayasa'ya aykırılık yoktur. Buna yönelen istemin bu nedenle reddi gerektir.

2- (Birlik) sözcüğünün maddelerden çıkarılmasıyla federasyon ve konfederasyondan başka birliklerin kurulması bu gün için olanak dışı bulunmaktadır. Çünkü maddelerin kesin yazılışı, başka bir yoruma elverişli değildir. Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesinde sendika birliklerinden de söz edildiğine, federasyon ve konfederasyonlar dışında sendika birliklerinin kurulması da düşünülebileceğine göre sendika birliklerinin federasyon ve konfederasyonlarla sınırlandırılması yoluyla başka biçimde birlik kurulmasının yasaklanması, Anayasa'nın açıkça tanıdığı bir hakkın yasa ile kaldırılması niteliğindedir. Bu nedenlerle 274 sayılı Yasanın 1317 sayılı Yasa ile değişik 1 inci maddesinin, 13 üncü maddesinin 3, 4 ve 6 ncı bentlerinin ve 32 nci maddesinin iptali gerekli iken bunlara yönelen istemin reddi Anayasa'ya aykırıdır.

3- Hiçbir kuruluştan (Anayasa'nın Devletin varlığında zorunlu ögeler olarak saydığı partilerden bile) çekilmek için aranmayan bir koşulun sendika üyelerinin sayısının düzenli biçimde saptanmasını sağlama gerekçesiyle işçi sendikalarından çekilmek için öngörülmesi, Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesindeki sendikadan serbestçe çekilme hakkının özüne dokunmaktadır. İşçilerin gündeliklerinden olmaları, noter gideri ödemeleri ve noterin bulunduğu yere değin yolculuk etme yüküne katlanmaları, ülkenin bu günkü yaşama ölçüleri içinde, henüz onlardan beklenebilecek birer özveri sayılamaz.

Bu kural, bir çok işçiyi çıkmak istediği bir sendikada kalmaya zorlama sonucunu doğuracaktır. Çekilmenin yazı ile bölge çalışma müdürlüğüne bildirilmesi yükümü gibi bir kural ile çekilmeler düzene sokulabilirdi. Anayasa'nın 46 ncı maddesine aykırı olan kuralın iptali isteminin reddi Anayasa'ya aykırıdır.

4- Kararın gerekçesinin 10 uncu bendinin (... Anayasa'nın değişik 46 ncı maddesine aykırı bulunmaktadır.) sözü ile biten sondan 3 üncü tümcesinden sonra, aşağıdaki tümcenin yazılarak konuya yeterince açıklık verilmesi gerekli iken çoğunlukça bunun kabul edilmeyerek gerekçenin eksik bırakılmasına karşıyım:

Denetim yetkisinin resmî bir yere veya sendikanın bağlı olduğu bir konfederasyon varsa ona bırakılması, ereğe uygun ve özgürlüğün özüne dokunmayan bir önlem (tedbir) olabilir.

Sonuç: Kararın yukarıda yazılı bölümlerine, yine yukarıda yazılı nedenlerden ötürü katılmıyorum.

Üye
Recai Seçkin

KARŞIOY YAZISI

1- 274 sayılı Sendikalar Kanununun 1 inci maddesinde, 13 üncü maddesinin 3, 4 ve 6 sayılı bentlerinde ve 32 ncı maddesinde işçi ve işverenlerce kurulabilecek meslekî teşekküller arasında, önceki kanunda mevcut olduğu halde, Sendika Birlikleri'ne yer verilmemiş olması Anayasa'nın 46 ncı maddesinin pek açık olan metnine aykırıdır.

Bu konudaki gerekçem, Sayın Recai Seçkin'in karşıoy yazısının 2 ncı bendinde yer alan gerekçenin tıpkısıdır.

2- 274 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin birinci fıkrasında alan ve işçinin, sendikasıdan çekilebilmesi için noter huzuruna giderek tek başına kimliğinin tespitini ve imzasının tasdikini zorunlu kılan hüküm, ekonomik gücü ve işveren karşısındaki durumu açısından, işçinin yerine getirebilmesi çok zor bir koşul koymakta ve işçiden katlanması hemen hemen imkânsız sayılabilecek bir fedakârlık istemektedir.

Bu nitelikte bir yükümü işçiye yükleyen söz konusu hükmün, Anayasa'nın 46 ncı maddesinde yer alan ve çalışanlara üyesi bulundukları meslekî teşekküllerden (serbestçe ayrılma) hakkı tanıyan kura ile bağıştırılması mümkün değildir. Zira bu kuralın amacı olan (serbestlik), işçinin sendikasıdan ayrılmasını kolaylaştırıcı bir ortamın hazırlanması ile sağlanabilir. Yoksa söz konusu madde ile yapıldığı gibi konulacak bir takım koşullarla ayrılmanın zorlaştırılması halinde kuraldaki (serbestlik) amacına ters düşülmüş olacağı meydandadır.

Konunun ayrıntılarına ilişkin düşüncelerim Sayın Recai Seçkin'in karşıoy yazısının 3 üncü bendinde belirtilenlerin tıpkısıdır.

Sonuç : Kararın yukarıda gösterilen bölümlerine açıklanan nedenlerle karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

KARŞIOY YAZISI

İptal kararının yürürlük tarihi yönünden, Sayın Avni Givda'nın karşıoy yazısının IV sayılı bendinde açıklanan düşüncelere katılıyorum. Meydana gelen yasa boşluğunun yasama organınca doldurulması için 3 aylık bir sürenin yeterli ve ereğe uygun olduğu kanısındayım.

Üye
Şevket Müftigil

KARŞIOY YAZISI

1- 29/7/1970 günlü, 1317 sayılı Kanunla değiştirilen 274 sayılı Sendikalar Kanununun 9 uncu maddesinin 2 numaralı fıkrası şöyledir:

"2. a) Bir işçi sendikasının Türkiye çapında faaliyet gösterebilmesi için kurulu bulunduğu işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü,

b) İşçi federasyonlarının aynı işkolunda mevcut sendikalardan en az 2 sinin bir araya gelmeleri ve o işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü temsil etmeleri gerekir.

c) İşçi konfederasyonları, (a) ve (b) fıkralarına göre sendika ve federasyonlardan en az 1/3 ünü ve Türkiye'deki sendikalı işçilerin en az 1/3 ünün üye sıfatıyla bir araya gelmeleri suretiyle kurulur."

9 uncu maddesinin yukarıya aynen alınan 2 nci fıkrası hükmü incelendiğinde, (b) ve (c) bentlerinin federasyon ve konfederasyonların kurulabilmeleri için öngörülen koşulları düzenlediği, buna karşı (a) bendinin işçi sendikasının kuruluşu ile ilgilenmeyip bir işçi sendikasının Türkiye çapında faaliyet gösterebilmesi için gerçekleştirilmesi gereken koşulları saptadığı açıkça görülür.

Şunu hemen belirtmek lâzımdır ki, bir işçi örgütünün kurulabilmesini yani var olabilmesini öngören koşullarla, o işçi sendikasının belli edilen faaliyetlerde bulunabilmesi ve belli yetkiyi taşıyabilmesi için kendisinde bazı vasıfların aranması birbirinden tamamen farklı olan hususlardır. Gerçekten Anayasa, sendika ve sendika birliklerinin kuruluş özgürlüğünü güvence altına almıştır. O halde sözü edilen (a) bendindeki hükümle bir işçi sendikasının çalışma alanı sınırlanırken çoğunlukça belirtildiği gibi sendika kurma temel hakkının ortadan kaldırılmış olup olmadığı veya bu hakkın kullanılması olağanüstü güçleştirilmek suretiyle hakkın özünün zedelenip zedelenmediği yani bunları ölü doğmuş bir duruma mı getirdiği hususu ciddi olarak araştırılmalıdır.

Bir işçi sendikasının kurulu bulunduğu işkolunda çalışan sigortalı işçilerin 1/3 ünü bünyesinde taşımadığı halde o sendikanın işçilerin sevgisini ve güvencesini kazanarak genişlemesi ve kanunda belirtilen seviyeye ulaşmak için çaba göstermesi doğal bir olaydır. Yani güçlü sendikalar, kanun gücüyle değil, başarılı çalışması neticesinde kazandığı ve bünyesinde topladığı işçilerin

adedinin artmasıyla oluşur. O halde kanunun 9 uncu maddesinin 2 nci fıkrasının (a) bendindeki hüküm, sendika faaliyetinin Türkiye çapında yayılmasını teşvik edici bir amaç taşıyor ve kuvvetli örgütlerin bu yolla oluşmasını istiyor, demektir. Diğer taraftan ne sözü edilen maddede ve ne de kanunun diğer maddelerinde, kurulu bulunduğu işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3 ünü temsil etmeyen yani Türkiye çapında faaliyette bulunmayan bir işçi sendikasının, o işkolunda kurulmuş işçi federasyonuna katılmasını engelleyen bir hüküm de yer almış değildir.

Bu nedenledir ki 9 uncu maddenin 2 nci fıkrasının (a) bendi ile getirilen hükmün Anayasaya aykırı bir yönü yoktur.

II- 274 sayılı Sendikalar Kanununun 23 üncü maddesinin 2 nci bendindeki işçilerin işkolunda yetki almış sendikaya verecekleri ödentilerin işverenden olan alacaklarından kesilerek sendikaya ödenmesini öngören kuralının Anayasaya aykırı olup olmadığı hususuna gelince bir hükmün yetersiz noksan ve hatta iyi olmayan bir biçimde düzenlenmiş olması başkadır; o hükmün Anayasaya aykırı bulunması konusu ise başka bir şeydir.

"İşçilerin üyesi bulundukları sendikaya karşı borçları olan ödentilerin işverence işçilerin alacaklarından kesilerek sendikaya gönderilmesi sendikaların alacaklarını kolayca almalarını sağlaması bakımından sendikacılık ereklerine ve ilkelerine uygun düşmektedir." temel görüşü çoğunlukça belirtilmiş ve davacının bu maddeye yönelen gerekçesinin yerinde olmadığı açıklanmıştır.

Maddî bakımdan güçlü olan sendikacılığın, işçilerin haklarını daha iyi savunabilmek yeteneğine de sahip olduğunda kuşku yoktur.

Bu bakımdan amacı işçi sendikalarını güçlendirmek ve işçi haklarını güvence altına almak olan ve Anayasa doğrultusunda bulunulan bu hükmün iyi düzenlenmemiş olması onu Anayasaya aykırı hale getirmez. Çünkü bu düzenleme, imtiyaz biçiminde bir durum yaratmayıp belli bir orana ulaşan sendikalara bu kolaylığı ön görmekte sendikaların gelişmesini de bir bakıma teşvik etme niteliği taşımaktadır.

Bu nedenledir ki bu hükmünde de Anayasaya aykırı bir yön yoktur.

Yukarıdan beri açıklanan sebeplerle 1317 sayılı Kanunla değiştirilen 274 sayılı Sendikalar Kanununun 9 uncu maddesinin 2 nci fıkrasının (a) bendi hükmü ile aynı Kanunun 23 üncü maddesinin 2 sayılı bendinde yer alan (kurulu bulunduğu işkolunda yetki almış sendikanın veya yetki alınmamış ise) yolundaki hükmünü Anayasaya aykırı bularak iptal eden çoğunluk kararına karşıyım.

Üye

Ahmet H. Boyacıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı: 4.5.1971/13826**Esas sayısı: 1970/49****Karar sayısı: 1971/11****Karar günü: 28/1/1971****İptal dâvasını açan: Türkiye İşçi Partisi**

Dâvanın konusu: (657 sayılı Devlet Memurları Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu kanuna bazı maddeler eklenmesine ve bu kanunun kapsamı dışında kalan kamu personelinin aylık ve ücretlerine dair) 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendinin Anayasa'nın 82. maddesine aykırı olduğu öne sürülerek iptaline karar verilmesi isteminden ibarettir.

I- DAVACININ GEREKÇESİ : (AYNEN)

(Anayasa'mızın 82. maddesinin son fıkrası, parlamenterlerin, neticede kendi aylık ve ödeneklerini de artırmaya yönelik her türlü yasama tasarruflarından ancak kendilerinden sonraki dönem T. B. M. M. üyelerinin yararlanabilmelerini öngören bir hüküm getirmiştir. Bu fıkra uyarınca, "T. B. M. M. üyelerinin aylık ve ödeneklerine her ne suretle olursa olsun yapılacak zam ve ilâveler, ancak bu zam ve ilâveleri takip eden milletvekili genel seçimlerinden sonra uygulanır." Bu, kesin bir zorunluluktur.

Oysa olayımızda, adına ne denirse densin netice olarak T. B. M. M. üyelerinin ödenek ve yolluklarına bir zam ve ilâve bahis konusudur. Bu kanun uyarınca ve katsayıyı belirleyen kanun da gözönünde tutulduğu takdirde, T. B. M. M. üyeleri, eskiden aldıkları aylık ve ödenek toplamının iki katı kadar aylık ve ödenek almış olacaklardır. Ve bu zam ve ilâveler, istem konusu olan 93. madde (C) bendi hükümlerine göre 1/3/1970 den itibaren geçerli olmak üzere, yani bu dönem içinde kendilerine ödenecektir.

Gerçi, bu kanunla bir zam ve ilâve değil bir ayarlama olduğu ileri sürülmüştür. Ve buna dayanarak, aynı maddeye bir fıkra eklenmesi yoluyla, Milletvekili ve Senatörlere sağlanacak zam ve ilâvelerden bundan sonraki dönemde yararlanmaları teklifi Senatoda reddedilmiştir.

Ancak bir ayarlama olarak kabul edilse dahi, bu ayarlama neticesi olarak meydana gelecek aylık ve ödenek artışından bu dönem T. B. M. M. üyelerinin yararlanmasına Anayasa'mızın 82. maddesi karşısında imkân yoktur.

Gerçekten bu görüşün kabule değer olabilmesi, 82. maddenin ilk iki fıkradan ibaret kalması halinde ancak mümkün olabilirdi. Bu takdirde devlet memurlarının aylıkları üzerinde yapılacak ayarlamalardan doğan ek zamlardan T. B. M. M. üyelerinin o dönem içinde yararlanabilmesi imkân dahiline girecekti.

Oysa Anayasa'mız parlamenterlerin aylık ve ödeneklerinin devlet memuru aylıklarıyla bağıntılı ve sınırlı olmasını yeterli görmemiş, ayrıca 3. fıkrayı da getirmiştir. Bu demektir ki, parlamento üyeleri, birinci derecede devlet memuru aylığını aşamıyacak ödenek ve bunun yarısını aşamıyacak yolluklarında, yani sınırlanmış ödenek ve yolluklarında, birinci sınıf devlet memurlarının aylıklarına her ne suretle olursa olsun yapılacak zamlar dolayısıyla meydana gelebilecek zam ve ilâveleri dahi o dönemde alamayacaklardır.

Üstelik sonuncu fıkrada Anayasa'mızın diğer maddelerinde pek nadir olan şu çok kesin ifade "her ne suretle olursa olsun" ibaresine de ayrıca yer verilmiştir.

Bu durumda, T. B. M. M. üyelerinin, kendi ödenek ve yolluklarına neticede her ne surette olursa olsun bir zam ve ilâve yolunu açan yasama tasarruflarından o dönem içinde yararlanabilmelerine, Anayasa'mızın bu kesin hükmü karşısında imkân yoktur.)

II- METİNLER :

a - İptali istenen hüküm :

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu kanuna bazı maddeler eklenmesine ve bu kanunun kapsamı dışında kalan kamu personelinin aylık ve ücretlerine dair 31/3/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendi :

Madde 93- 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun yürürlüğe girmesi :

A-

B-

C- Genel bütçeye dahil olup da Genel Kadro Kanunu ile ilişkisi bulunmayan kurumlarda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu gereğince yapılacak her türlü ödemelerle ilgili hükümler 1/3/1970 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere bu kanunun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

b - Dayanılan Anayasa hükmü :

Madde 82- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yollukları kanunla düzenlenir. Ödeneğin aylık tutarı birinci derecedeki devlet memurunun aylığını, yolluk da ödeneğin yarısını aşamaz.

Ödenek ve yollukların en çok üç aylığı önceden ödenebilir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin aylık ve ödeneklerine her ne suretle olursa olsun yapılacak zam ve ilâveler, ancak bu zam ve ilâveleri takip eden milletvekilleri genel seçiminden sonra uygulanır.

c - Konuya ilişkin öteki hükümler :

1- 14/7/1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 236. maddesi:

22 Ocak 1962 tarihli ve 1 sayılı Kanunun değiştirilmesi :

Madde 236- 22/Ocak/1962 Tarihli ve 1 sayılı Kanunun 1. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 1- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin Ödeneklerinin aylık tutarı, Devlet Memurları Kanunu ile tesbit olunan en yüksek göstergenin tutarıdır. Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin yolluklarının aylık tutarı, yukarıdaki fıkraya göre tespit edilen ödeneklerinin aylık tutarının yarısına eşittir. Bu yolluklar hiç bir surette haczolunamaz. Yukarıdaki fıkralarda yazılı ödenek ve yollukların tediye esas olan tutarları her bütçe yılı, Devlet Memurları Kanununun 154. maddesinde yazılı katsayısının uygulanması suretiyle hesap olunur.

2- 30/5/1970 tarih ve 1286 sayılı 1970 yılı Bütçe Kanununa ek kanun.

No. 1328 Kabul tarihi : 31/7/1970

Madde 1-1970 Malî Yılı Bütçe Kanununa aşağıdaki ek madde eklenmiştir :

Ek Madde 1- 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 154. maddesi uyarınca sınıflara ait gösterge tablosunda yer alan gösterge rakamlarının aylık tutarlarına çevrilmesinde 1970 Bütçe yılında (7) katsayı uygulanır.

Madde 2- Bu kanunun yayımı tarihinde 1286 sayılı Kanunun 53. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

Madde 3- Bu kanun 1/3/1970 tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 4- Bu kanunu Maliye Bakanı yürütür.

III- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 26/11/1970 gününde Lütfi Ömerbaş, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recâî Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Şevket Müftügil, Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyanın eksiği bulunmadığı anlaşıldığından işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ :

Dâvanın esasına ilişkin rapor ve ek rapor, dâva dilekçesi, iptali istenen hükümle Anayasa'ya aykırılık iddiasına dayanıklık eden Anayasa maddesi, konu ile ilgili diğer hükümler, bunlara ilişkin gerekçelerle yasama meclisleri görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüştülüp düşünüldü :

A- 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendi hükmünün şekil yönünden incelenmesi :

Dâvacı parti tarafından ileri sürülmemiş olmakla beraber, Anayasa Mahkemesi dâvacının gerekçesiyle bağlı olmadığından, dâva konusu hükmü ihtiva eden 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeleri bakımından Anayasa'ya aykırı bir durum bulunup bulunmadığı konusu üzerinde durulması gerekli görülmüştür.

Söz konusu kanun tasarısına ilişkin dosya, Millet Meclisindeki müzakereler sonuçlandıktan sonra bu Meclis Başkanlığının 14/7/1970 günlü, 1782 sayılı yazısı ile Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiştir.

Tasarının görüşülmesine ve kabulüne ve bu arada Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı seçimine ilişkin olmak üzere Cumhuriyet Senatosunda yürütülen işlemler aşağıdaki evrelerden geçmiş bulunmaktadır.

Tasarıyı inceleyen C. Senatosu Bütçe ve Plân Komisyonunun hazırladığı 19/7/1970 günlü, esas 1/1132 karar 78 sayılı rapor bastırılarak üyelere dağıtılmış ve C. Senatosunun 23/7/1970 günlü birleşiminde Bütçe ve Plan Komisyonu Başkanının önergesi üzerine tasarının (gündeme alınmasına, öncelik ile görüşülmesine) karar verilmiştir.

Tasarının C. Senatosu Genel Kurulundaki görüşülmesi, 23/7/1970 20/7/1970 tarihleri arasındaki 99. -104. birleşimlerde tamamlanmış (C. Senatosu Tutanak Dergisi cilt : 61, sahife : 4-436) ve dosyası, Cumhuriyet Senatosu Başkanı İbrahim Şevki Atasagun imzalı ve 29/7/1970 günlü. Kanunlar Müdürlüğü 10661 - 1/1132 sayılı yazıya ilişik, olarak Millet Meclisi Başkanlığına gönderilmiştir. (M. Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem : 3, Cilt : 8, Sahife 930 dan sonraki 200/1 sıra s. basma yazı).

C. Senatosu üyesi İbrahim Şevki Atasagun, 18 Haziran 1968 günü C. Senatosuna Başkan seçildiğinden (C. Senatosu Tutanak Dergisi Cilt: 47, Sahife: 93) iki senelik başkanlık süresi 18 Haziran 1970 gününde sona ermiştir. Bu nedenle C. Senatosunun 18/6/1970 günlü 81. birleşiminde başkan seçimine geçilmiş ve yapılan yedi oylamada gerekli çoğunluk sağlanamadığından seçim 23/6/1970 gününe bırakılmıştır. (C. Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt : 59, Sahife: 364-368) 23/6/1970 günlü birleşimde beş oylama daha yapılmış, fakat hiç bir adaya yeter sayıda oy verilmediğinden seçim yine sonuçlanamamıştır. (C. Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt : 59, Sahife : 382-384).

C. Senatosunun 30/6/1970 günlü 85. birleşiminde gündemin 4. maddesi olarak C. Senatosu Danışma Kurulunun (Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevinin yenisi seçilinceye kadar devam edeceği) ne dair olan 30/6/1970 günlü, 6 sayılı kararı görüşülerek sonuçta 39 a karşı 48 oyla kabul olunduğu başkanlıkça genel kurula duyurulmuştur. İlân edilen oylama sonucu, (39+48=87) ettiğine göre bu kararın alındığı sırada C. Senatosunda toplantı yeter sayısının bulunmadığı görülmektedir. Fakat karar, bu açıdan geçerliliği üzerinde söz edilmeden, uygulamaya konulmuş bir taraftan da başkan seçimi oylamalarına devam olunmuş ve nihayet 19/11/1970 günlü birleşimde Tekin Arıburun Başkan seçilmiştir. (C. Senatosu Tutanak Dergisi. Cilt: 59, Sahife: 434-442 ve Cilt: 62, Sahife: 81) Bu tarihe kadar C. Senatosu başkanlık görevi genel kurulun yukarıda belirtilen ve Anayasa'ya göre gerekli toplanma ve dolayısıyla karar yeter sayısını toplayamamış olan 30/6/1970 günlü kararına dayanılarak İbrahim Şevki Atasagun tarafından yürütülmüştür. Ancak söz konusu 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun Cumhuriyet Senatosunda görüşüldüğü birleşimlerin başkan vekilleri tarafından yönetildiği, İbrahim Şevki Atasagun'un bu birleşimlere başkanlık etmediği, müzakere sonunda kanun tasarısına ilişkin dosyanın, C. Senatosu Başkanı sıfatı kullanılmak suretiyle İbrahim Şevki Atasagun imzasını taşıyan bir yazı ile Millet Meclisi Başkanlığına gönderildiği, Tutanak Dergisinin incelenmesinden anlaşılmıştır.

Konunun, bu bilgilerin ışığı altında incelenmesi aşağıdaki sonucu ortaya koymuştur.

Anayasa'nın 84. maddesi, Millet Meclisi ve C. Senatosu Başkanlarının ikişer yıl için seçileceği kuralını koymaktadır.

Anayasa'nın başkanlık süresine ilişkin olan bu kuralı açık ve kesindir. İki yılını dolduran bir başkanın, sürenin bitimi gününden itibaren başkanlık görev ve yetkileri de sona ermiş olacağından, Anayasa hükümlerine uygun biçimde yeniden başkan seçilmedikçe, başkanlık görevine devam etmesi mümkün değildir.

Söz konusu 84. madde sadece seçilmiş başkan ve başkan vekillerinden söz ettiğine göre bu maddeye ve İçtüzük hükümlerine uygun biçimde seçilmiş başkan ve başkan vekilleri dışında meclislere, kararla başkan vekili veya başkan tayin edilmesi mümkün değildir. Zira Anayasa meclislere bu konuda herhangi bir yetki tanımamıştır.

C. Senatosu eski başkanı İbrahim Şevki Atasagun, iki yıllık sürenin bittiği 18/6/1970 gününden itibaren başkanlık sıfatını kaybetmiş olduğu ve yeni bir başkan da seçilmemiş bulunduğu cihetle *bu tarihten yeni başkanın seçildiği tarihe kadar C. Senatosu Başkanlığının boşalmış (münhal) olduğunu kabul etmek zorunludur.*

Öte yandan C. Senatosunun 30/6/1970 günlü birleşiminde verdiği, yenisi seçilinceye kadar eski başkan İbrahim Şevki Atasagun'un başkanlık görevinin devam edeceğine ilişkin kararı, yukarıdaki açıklamaya göre Anayasa'ya aykırı olarak ve herhangi kanunî bir mesnedi bulunmadan verilmiş olduğundan ve esasen kararın kabulü sırasında toplanma yeter sayısının da mevcut olmadığı anlaşıldığından hukukî değerden yoksundur ve bu bakımdan İbrahim Şevki Atasagun'un başkanlıkta devam etmesi sonucunu doğuramaz.

Bu duruma, yani C. Senatosu Başkanlığı boş olduğuna göre, Anayasa'nın 84. maddesine ve İçtüzük hükümlerine uygun biçimde seçilmiş bulunan başkan vekillerinin, hem Anayasa'dan aldıkları yetkiye, hem İçtüzüğün 9. maddesinin, başkanın bulunmadığı hallerde onun yetkilerinin başkan vekilleri tarafından kullanılacağına ilişkin bulunan hükmüne ve hem de genel hukuk kurallarına istinaden başkanlık görevlerini kesintisiz devam ettirmeleri gerektiğinde kuşku gösterilemez.

Özetlemek gerekirse, 18/6/1970 gününden itibaren C. Senatosu Başkanlığı boşalmıştır. *Eski başkan hakkında alınan kararla yaratılan fiili halin bu hukukî sonuca etkisi olmadığından Başkanlık Divanının tümünün, bu yüzden Anayasa'ya aykırı biçimde kurulmuş duruma düştüğü de öne sürülemez. Başkanlık Divanındaki herhangi bir görevin boş olması halinin, Divanın tüm olarak kuruluşunu etkilemesi söz konusu olamayacağından böyle bir divan tarafından yönetilen birleşimleri ve birleşimlerde verilen kararları Anayasa bakımından etkiliyerek onları Anayasa'ya aykırı bir duruma sokacağı sonucuna da varılamaz.*

Bu sebeplerle söz konusu 31/7/1970 günlü ve 1327 sayılı Kanun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı görülemez.

Hakkı Ketenoglu, Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş ve Recai Seçkin bu sonuca değişik gerekçe ile katılmışlardır.

Avni Givda, söz konusu kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesini öne sürmüştür.

B- 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendi hükmünün esas yönünden incelenmesi :

Konunun çözümü için ilk önce 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı öne sürülerek iptali istenen (C) bendinin niteliği üzerinde durulmalıdır. Söz konusu 93. madde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ne suretle ve hangi tarihlerden itibaren yürürlüğe gireceğini düzenlemektedir.

Gerçi 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 238. maddesi de, yürürlüğe girme hükümlerini 1965 yılında düzenlemiş bulunuyordu. Ancak bu maddenin sadece birinci fıkrası, kanunun yayınlandığı tarihte yürürlüğe girecek olan maddelerini belirtmiş, maddenin geri kalan üç fıkrasında yer alan hükümlerin yürürlüğe girmeleri, o fıkralarda gösterilen kanun, tüzük ve yönetmeliklerin çıkarılarak yürürlüğe konulmaları şartına bağlanmış ve kanunun tüm malî hükümlerini kapsayan maddelerin yürürlüğe girmesi ise, kanunun yürürlüğe girdiği tarihi izliyen mali yıl başına (yani 1966 malî yılına) bırakılmıştı.

Öte yandan, kanunun 237. maddesinin (b) bendi ile de, devlet memurlarının özlük haklarına ve malî statülerine ilişkin olan hükümleri kapsayan yürürlükteki kanunların kaldırılacağı tarih, yukarıdaki hükmeye mütenazır olarak, kanunun yürürlüğe girdiği tarihi izliyen malî yıl olarak belirtilmişti.

Ancak sonradan yürürlüğe konulan 1966, 1967, 1968 yıllarına ilişkin 28/2/1966, 28/2/1967, 29/2/1968 günlü 752, 850, 1029 sayılı Bütçe kanunlarının, sırası ile, 31., 36., 35. maddelerinde (Genel Kadro Kanunu yürürlüğe girinceye kadar, 657 sayılı Kanunun 237. maddesi ile 238. maddesinin dördüncü fıkrasındaki "kanunun diğer maddeleri, kanunun yürürlüğe girdiği tarihi izleyen malî yılbaşından itibaren yürürlüğe girer." hükmü uygulanmaz.) denilmek suretiyle söz konusu malî yıllar içinde, hem 657 sayılı Kanunun 238. maddesinde yer alan ve kanunun tüm malî hükümlerini kapsayan maddelerin yürürlüğe girme tarihleri bir malî yıldan öteki malî yıla ertelenmiş ve hem de kanunun 237. maddesi ile yürürlükten kalkacağı hükmeye bağlanmış olan eski mevzuattaki malî hükümlerin de yürürlükte kalmaya devam etmeleri sağlanmıştır.

Bunlardan 1968 yılı Bütçe Kanununun 35. maddesinin, açılan iptal dâvası sonunda Anayasa Mahkemesinin 7/1/1969 günlü ve esas 1968/24, karar 1969/4 sayılı kararıyla, bu maddeye konu olan nitelikteki bir hükmün Bütçe Kanunlarında yer alamıyacağı gerekçesiyle 28/2/1969 gününden geçerli olarak iptal edilmesi üzerine, çıkarılan 25/2/1969 günlü, 1127 sayılı Kanunla söz konusu hükümlerin ertelenmesi hali devam ettirilmiştir.

Gerçekten, 2. maddesiyle 28/2/1969 tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmiş bulunan bu kanunun 1. maddesinde :

(Madde 1- 14/7/1965 tarih ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 237. maddesi ile 238. maddesinin dördüncü fıkrasının "kanunun diğer maddeleri, kanunun yürürlüğe girdiği tarihi izliyen malî yıl başından itibaren yürürlüğe girer" hükmü; sözü edilen kanunun sınıflandırma ile ilgili hükümleri uygulanabilir hale getirilinceye ve Genel Kadro Kanunu yürürlüğe girinceye kadar uygulanmaz.

Ancak 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun tadil tasarısının en geç 1971 takvim yılı başına kadar T. B. M. Meclisine getirilmesi zorunludur.) denilmek suretiyle evvelce malî yıldan malî yıla yapılan erteleme, bu kanunla (sınıflandırma ile ilgili hükümlerin uygulanabilir hale gelmesine ve Genel Kadro Kanununun yürürlüğe girmesine) bırakılmıştır.

Bu kerre yürürlüğe konulan 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanun ise, ertelenegelmekte olan bu hükümlerden 237. maddenin (b) fıkrasını, 91. maddesiyle değiştirmiş ve fıkra da yer alan hükümlerin, Genel Kadro Kanununun yürürlüğe girdiği ayın son gününden itibaren yürürlükten kalkacağını kabul etmiş, bu dâvaya konu olan (C) bendini ihtiva eden 93. maddesiyle de (657 sayılı Devlet Memurları Kanununun yürürlüğe girmesi) ni yeni bir düzenlemeye tabi tutmuştur.

Bu düzenleme şöyledir :

1- 93. maddenin (A) bendi, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun halen yürürlüğe girmemiş bulunan hükümlerinin, Genel Kadro Kanununun yürürlüğe girdiği tarihi takip eden aybaşından itibaren yürürlüğe gireceğini belirtmektedir.

2- Maddenin (B) bendi, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun aylık ödemeleri ile ilgili hükümlerinin, 1/3/1970 ten geçerli olmak üzere Genel Kadro Kanununun yürürlüğe girdiği tarihi takip eden aybaşından itibaren uygulanacağı hükmünü koymakta, 1/3/1970 tarihi ile bu tarih arasındaki aylara ait olmak üzere birikmiş aylık farklarının ödenme şekil ve santiarını da birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında göstermektedir.

3- Maddenin (C) bendi iptali istenen hüküm olup niteliği aşağıda açıklanacaktır.

4- Maddenin (D), (E) ve (F) bentleri ise 657 sayılı Kanunla diğer bazı kanunların bu bentlerde sayılan bir kısım madde ve hükümlerinin uygulanma veya bir yıl daha ertelenmelerine ilişkin olup bunların konumuzla ilgileri bulunmadığından üzerlerinde başkaca açıklama yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

Maddenin, yukarıda 3 işareti ile değinilmiş olan (C) bendi hükmünün niteliğine gelince :

(C) bendinde şöyle denilmektedir :

(Genel Bütçeye dahil olup da Genel Kadro Kanunu ile ilişkisi bulunmayan kurumlarda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu gereğince yapılacak her türlü ödemelerle ilgili hükümler 1/3/1970 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere bu kanunun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.)

Önce bu hükmün kimleri kapsamına almakta olduğu incelenmelidir. 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun 1. maddesine göre genel ve katma bütçeli kuruluşlarla, bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, kefalet sandıkları ve Beden Terbiyesi Bölge Müdürlüklerinde görevli Devlet memurlarının kadroları, kanuna bağlı cetvelde gösterilmiş olduğuna göre genel bütçeye dahil olan bütün kurumlar, Devlet memuru statüsüne giren bütün personeli bakımından (Genel Kadro Kanunu ile ilişkisi olan kurumlar) deyimine dahil bulunmaktadır. Hatta bu konuda o derece ileri gidilmiştir ki aslında Devlet Memurları Kanununa tabi bulunmayan ve Anayasa'nın 117., 132., 134. maddeleri karşısında (Devlet memuru) teriminin kapsamı dışında kalan "Hâkimler" bile Genel Kadro Kanunu içine alınmışlar, genel bütçeden ödenek ve yolluk aldıkları halde sadece T.B.M.M. üyeleri Genel Kadro Kanunu dışında bırakılmışlardır. Şu halde Yasama Meclislerinin, Milletvekilleri ve Cumhuriyet Senatosu üyeleri açısından Genel Kadro Kanunu ile ilişkisi bulunmamaktadır.

(C) bendi hükmü, bir taraftan genel bütçeye dahil olan, öte yandan Genel Kadro Kanunu ile ilişkisi bulunmayan kurumlarda Devlet Memurları Kanunu gereğince yapılması gereken ödemeleri öngördüğüne göre bu bendin amacının, bu üç yönlü durumu bir araya toplayan T. B. M. M., üyelerinin ödenek ve yollukları olduğu anlaşılmaktadır. Zira bu ödemeler, hem genel bütçeden yapılmakta, hem Genel Kadro Kanunu ile ilgili bulunmamakta, hem de bunların miktarına ve ödeme şekillerine ilişkin 22/1/1962 günlü, 1 sayılı Kanun hükmü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 236. maddesiyle değiştirilerek Devlet memurları aylıklarıyla bağlantılı bir hale getirilip yeniden tesbit edilmiş olduğu cihetle, (657 sayılı Devlet Memurları Kanunu gereğince yapılacak ödemeler) arasına girmiş bulunmaktadır.

Şu duruma göre, söz konusu (C) bendi hükmünün T. B. M. M. üyelerinin ödenek ve yolluk ödemelerini kapsadığı açıktır ve uygulamada da bu bende dayanılarak kendilerine ödeme yapılmıştır.

Esasen bu kanunun T. B. M. Meclisine sunulmuş bulunan tasarısında mevcut olmayan bu bent hükmü, Millet Meclisindeki görüşmeler sırasında Plan Komisyonu Başkanı tarafından verilen bir önerge üzerine kanuna girmiş bulunmaktadır. Gerçekten Millet Meclisinin 11/7/1907 günlü birleşiminde, bu maddeye ilişkin görüşmeler sırasında Millet Meclisi Plan Komisyonu Başkanı, maddeye (C) bendi olarak şu hükmün eklenmesini istemiştir: (Yeni (C) bendi : 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun aylık ödemeleriyle ilgili hükümleri 1 sayılı Kanun kapsamına girenlerin aylık ve ödemeleri hakkında 1/3/1970 tarihinden geçerli olmak üzere bu kanunun yayımı tarihinden itibaren uygulanır.)

Meclis Başkanlığınca önergenin okutturulması üzerine Plan Komisyonu Başkanı söz alarak, "bir tashihat yaptıracağından" bahisle önergeyi geri istemiş ve önceki önerge, halen yürürlükte bulunan (C; bendindeki şekle dönüştürülerek Meclis Başkanlığına yeniden sunulmuş ve söz alan olmadığından görüşmesiz oylanarak kabul edilmiştir.) (Millet Meclisi Tutanak Dergisi : Dönem : 3, Cilt 8, Birleşim 125, Sahife 334.)

Aynı bent hükmünün Cumhuriyet Senatosundaki muzakeresi sırasında; söz konusu hükmün sadece parlamentoyu ilgilendirdiğine, bu nitelikte başka bir kurum bilinmediğine değinilmiş, diğer bir üye tarafından (başkaca da var) denilmiş ise de hangileri olduğu belirtilmemiştir. (C. Senatosu Tutanak Dergisi : Cilt 61, Sahife 408)

Gerçekten (C) bendinde açıklanan nitelikte başkaca bir kurum bulunduğu tespit olunmamıştır. Kaldı ki başka kurumlar da bulunduğu varsayılsa bile söz konusu bent hükmünün her halde T.B.M.M. üyelerini kapsadığı duraksamaya yer vermiyecek derecede açıktır ve bent hükmü, yasama meclisleri üyelerine tanıdığı hak bakımından inceleme konusu yapılmamıştır.

Bu sonuca göre söz konusu (C) bendi, Millet Meclisi ve C. Senatosu üyelerine 657 sayılı Kanun gereğince yapılacak ödemelerle ilgili hükümleri, 1/3/1970 gününden geçerli olmak üzere kanunun yayımı gününde (14 Ağustos 1970) yürürlüğe koymuş bulunmaktadır. Burada, maddenin (B) bendinde olduğu gibi, 1/3/1970 tarihi ile yayım tarihi arasındaki aylara ilişkin olmak üzere biriken istihkak farkları hakkında başkaca bir hüküm bulunmadığı cihetle (C) bendi hükmünün, 1/3/1970 den itibaren birikmiş istihkaklar da dahil olmak üzere tüm ödemenin 14/8/1970 gününden itibaren yapılmasına cevaz verir nitelikte bulunduğu görülmektedir.

(C) bendinde (657 sayılı Devlet Memurları Kanunu gereğince yapılacak her türlü ödemeler) den söz edildiğine göre sözü geçen kanunun T. B. M. M. üyelerine ilişkin hükümleri üzerinde durulmalıdır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun, metni yukarıda aynen yazılı bulunan 236. maddesiyle, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yollukları hakkındaki 22 Ocak 1962 günlü, 1 sayılı Kanunun ödenek ve yolluk miktarlarını belirten 1. maddesi hükmü değiştirilerek yeni miktarlar kabul olunmuştur.

Bu madde hükmüne göre T. B. M. M. üyelerinin ödeneklerinin aylık tutarı, Devlet Memurları Kanunu ile tespit olunan en yüksek göstergenin tutarıdır. Yolluklarının aylık tutarı da ödeneklerinin yarısıdır. Maddenin son fıkrasında ise (Yukarıdaki fıkralarda yazılı ödenek ve yollukların tediye esas olan tutarları her bütçe yılı, Devlet Memurları Kanununun 154. maddesinde yazılı katsayısının uygulanması suretiyle hesap olunur.) denilmektedir.

Bu hükümlere göre T. B. M. M. üyelerinin ödenek tutarı, Devlet Memurları Kanunu ile kabul edilen en yüksek göstergenin (Madde : 43 e göre 1000 dir.), kanunun 154. maddesi gereğince belirlenecek katsayısının çarpımı ile bulunacak miktara çıkartılmıştır. Yolluk ise bu miktarın yarısına eşit tutulmuştur.

Görüldüğü gibi 236. madde hükmü, konuya ilişkin ilkeyi saptamakta, ödemeye esas olacak miktarın tespiti işini, malî hükümler arasında yer alan 154. maddede öngörülen Bütçe Kanunlarına bırakmaktadır.

Söz konusu 236. maddenin, 657 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesini düzenliyen 238. maddesinin birinci fıkrasında, kanunun yayımlandığı 23 Temmuz 1965 gününde yürürlüğe girecek olan hükümler arasında yer almakta olduğuna dayanılarak söz konusu 236. madde hükmünün daha o tarihte yürürlüğe girmiş olduğundan ve ondan sonra da iki defa milletvekili genel seçimi yapılmış bulunduğundan, söz konusu 236. madde ile öngörülmüş bulunan yeni ödenek ve yolluk miktarlarının 1970 Martından itibaren ödenmesini sağlayan 93. maddenin (C) bendi hükmünde Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmadığı öne sürülmektedir.

Ancak aşağıdaki nedenler bu düşüncenin yerinde olmadığını göstermeğe yeterlidir:

1- İlk önce sözü geçen 236. madde, sadece ilkeyi tespit etmekte, ödenek ve yolluk olarak fiilen ödenecek miktarları belirtmemektedir. Bu miktarlar, Bütçe Kanunları ile, yani ayrı zamanlarda ve yasama meclislerinin yeniden yapacakları yasalarla belirlenecek, eskiye nazaran bir zam ve ilâve olup olmadığı ancak bundan sonra belli olacaktır.

Şu halde söz konusu 236. madde ile, 1965 yılı Temmuzunda yürürlüğe konulmuş bir ödenek ve yolluk miktarından söz edilmesi mümkün değildir. Zaten ileri sürülen görüş doğru olmuş olsaydı o tarihten sonra yapılan 1965 Milletvekili Genel Seçimleri ile meclise giren T. B. M. M. üyelerinin yeni ödenek ve yolluklarını almaları gerekirdi; Bunun için ikinci bir seçimin geçmesi (1969 seçimleri) ve hatta 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendinin yürürlüğe girmesi beklenmezdi. Böyle olmadığı içindir ki o tarihlerde sadece 236. maddeye dayanılarak herhangi bir ödeme yapılması hatıra bile gelmemiştir. Milletvekili ve C. Senatosu üyelerinin ödenek ve yolluklarının gerçek ve uygulanabilir miktarları, ancak katsayısına ilişkin olan 31/7/1970 günlü, 1328 sayılı Kanunla birlikte 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendi ile belli hale gelmiş bulunmaktadır. Bu bakımdan eski ödenek ve yolluklara (zam ve ilâve) nin söz konusu kanunlarla yapılmış olduğu ve 1970 malî yılından itibaren zam ve ilaveli ödemeyi de 93. maddenin (C) bendi hükmünün kanunlaştırmış bulunduğu ortadadır.

2- Kaldı ki 657 sayılı Kanunun sözü geçen 236. maddesi, her ne kadar 238. maddenin ilk fıkrasıyla kanunun yayınlanmış bulunduğu 23 Temmuz 1965 gününden itibaren yürürlüğe konulmuş gibi görünmekte ise de, yukarıda da açıklandığı gibi, aynı 238. maddenin dördüncü fıkrasıyla, ödenek ve yolluk miktarının tespiti bakımından söz konusu 236. madde hükmünün uygulanmasına dayanak tutulan 154. madde hükmü diğer malî hükümlerle birlikte 1969 malî yılına kadar ertelenmiş ve 1127 sayılı Kanunla da yeniden ertelenerek Genel Kadro Kanununun yürürlüğe girdiği tarihe kadar uygulanma alanına girememiştir.

Şu duruma göre söz konusu 236. madde hükmünün, gerçek ve uygulanabilir ödenek ve yolluk miktarları yönünden 1965 yılında yürürlüğe girmiş olduğu görüşü, bu bakımdan da yerinde bulunmamaktadır. Esasen bu hüküm T. B. M. M. üyelerinin ödenek ve yolluk miktarları bakımından daha önce yürürlüğe girmediği içindir ki maddede yer alan soyut ilkenin Anayasa'nın 82. maddesi açısından eski istihaklara nazaran bir zam ve ilâve getirmiş olup olmadığı o tarihte henüz belli olmadığından bu açıdan bir iptal dâvası açılması da ancak bu defa, söz konusu 1328 sayılı Kanunla ve 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendi ile mümkün olabilir duruma gelmiştir.

3- Öte yandan 657 sayılı Kanunun geçici 24. maddesi de duruma tam bir aydınlık getirmektedir. Zira bu maddede :

(Geçici madde 24- Bu kanunun 238. maddesinin 4. fıkrasında sözü edilen maddeler yürürlüğe girinceye kadar Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yollukları hakkında eski hükümlerin uygulanmasına devam olunur.) denilmek suretiyle yukarıda 2 sayılı fıkra da açıklanan düşünce, kanun maddesiyle de dile getirilmiş bulunmaktadır

Söz konusu geçici 24. madde, kanunun 238. maddesinin birinci fıkrasıyla, kanunun yayınlandığı (23 Temmuz 1965) tarihte yürürlüğe konulmuş olduğuna göre, aynı fıkra ile aynı günde yürürlüğe konulan 236. madde hükmünü aynı günden geçerli olarak ertelemiş ve şu suretle 236. maddenin 1970 yılına kadar uygulama alanına girmesini önlemiştir. Bu durumda sözü geçen 236. maddenin ancak 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendi ve 1328 sayılı Kanun ile 1/3/1970 den geçerli olmak üzere 14/8/1970 gününde yürürlüğe girebildiği görülmektedir. Bu tarihe kadar T. B. M. M. üyelerinin ödenek ve yollukları hakkında eski hükümler uygulanmış gelmiştir.

Yukarıdaki açıklamalardan, T. B. M. M. üyelerinin ödenek ve yolluklarında fiilî olarak bir artış gerçekleştirmiş olan hükmün, 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin iptali istenen (C) bendi olduğu ortaya çıkmaktadır.

1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendinin niteliği böylece belirmiş olduğundan ve T. B. M. M. üyelerinin ödenek ve yolluklarına ilişkin hükümlerin 1/3/1970 gününden geçerli olmak üzere 14/8/1970 gününde yürürlüğe konulmasını ve bu suretle eski istihaklara nazaran (Zam ve ilaveli) bir ödeme yapılmasını 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendi hükmü sağlamış olduğundan şimdi de bu hükmün Anayasa'nın 82. maddesi açısından incelenmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın, yukarıya metni aynen yazılmış bulunan 82. maddesinin son fıkrasında :

(Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin aylık ve ödeneklerine her ne suretle olursa olsun yapılacak zam ve ilâveler, ancak bu zam ve ilâveleri takip eden milletvekilleri genel seçiminden sonra uygulanır.) denilmektedir.

Burada bir noktanın belirtilmesinde yarar vardır:

82. maddenin halen yürürlükte olan metni, kurucu Meclis Anayasa Komisyonu tarafından Anayasa tasarısı ile teklif edilmiş olan metinden tamamen değişiktir. Hele konumuzu teşkil eden son fıkra, tasarıda yok iken Kurucu Meclisteki görüşmeler sırasında üyeler tarafından verilen önergeler üzerine maddeye eklemiştir. Görüşmeler boyunca Anayasa Komisyonu sözcüleri Komisyonca hazırlanmış olan tasarıdaki metni savunmuşlardır. Fakat bu görüşler Temsilciler Meclisince kabul edilmeyerek madde bu günkü şekli ile kanunlaştırılmıştır. Bu bakımdan maddenin amacının tayini için tasarı gerekçesinin veya o gerekçeyi ve metni savunan Anayasa Komisyonu sözcüleriyle bunları destekleyen üyelerin beyanlarına dayanılarak bir sonuca varılması yanlış olur. Zira bunlar maddenin yürürlükteki metni ile çelişir durumdadır. Bu sebeple Temsilciler Meclisindeki görüşmelerde, yürürlükteki metne muvazi nitelikte olmak üzere verilen önergelerle yapılan beyanların yoruma esas alınarak sonuç çıkarılması zorunludur.

Kaldı ki 82. maddenin konumuzu teşkil eden son fıkrası çok açık olup T. B. M. M. üyelerinin aylık ve ödeneklerine, başka bir deyimle ödenek ve yolluklarına (Anayasa Mahkemesinin 12/7/6965 günlü, Esas 1965/19, Karar 1965/42 sayılı kararında belirlendiği üzere, Resmî Gazete : Gün 4 Şubat 1966, sayı : 12218, sahife : 5 - 6) her ne suretle olursa olsun yapılacak zam ve ilâvelerin, ancak bu zam ve ilâveleri takibeden milletvekilleri genel seçiminden sonra uygulanacağı ilkesini koymaktadır.

Fıkra hükmüne göre, yasama meclisleri üyelerinin ödenek ve yolluklarına ister doğrudan doğruya, isterse dolaylı olarak, meselâ bu kanunda olduğu gibi memur aylıklariyle bir bağlantı kurularak, yani (her ne suretle olursa olsun) yapılacak zam ve ilâvelerin, bu zam ve ilâveleri takibeden milletvekilleri genel seçiminden sonra uygulanması zorunlu bulunmaktadır. Maddenin Kurucu Meclisteki görüşmeleri sırasında bu fıkranın maddeye eklenmesi sonucunu sağlayıcı yönde verilmiş bulunan önergelerle bu yoldaki beyanlar ve hepsi bir yana maddenin açık ifadesi konunun başka türlü bir çözüme bağlanmasını kesin olarak önleyici niteliktedir.

Bu hükmün amacı o derece açık ve ifadesi o kadar kesindir ki, T. B. M. M. üyeleri ödenek ve yolluklarının memur aylıkları sistemine bağlanmış olması, bu sistemin de her sene bütçe kanunları ile değişen katsayı mekanizmasını kabul etmiş bulunması ve bunun sonucu olarak katsayı değişikliklerinin meclisler üyelerinin ödenek ve yolluklarına yansıtılmasının da bu sistemin zorunlu bir sonucu sayılması gibi gerekçeler öne sürülerek, Bütçe Kanunları yolu ile de olsa, her çeşit yasama tasarrufları sonucu meydana gelecek olan zam ve ilâvelerden T. B. M. M. üyelerinin genel seçimleri beklemeksizin faydalandırılmaları mümkün değildir. Zira 657 sayılı Kanunla getirilen sistemin böyle bir sonucu zorunlu kıldığı iddiası yerinde olmadığı gibi, öyle bile olsa kanunların yarattığı sistemlerin ortaya çıkardığı zorunluklar öne sürülmek suretiyle Anayasa kurallarına aykırı hükümler tesis edilemez. Aksine olarak sistemlerin, Anayasa kurallarına uygun düşecek biçimde düzenlenmeleri Anayasa'nın 8. maddesinin kaçınılmaz bir gereğidir.

1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendi hükmü ise 1970 yılı Ağustos ayına kadar eski hükümlere göre ve eski tutarlar üzerinden alınan T. B. M. M. üyelerinin ödenek ve yolluklarının, yeni miktarlar üzerinden ve müteakip milletvekilleri genel seçimini beklemeksizin, 1 Mart 1970 tarihinden geçerli olmak üzere ödenmesi hükmünü getirmiş bulunmaktadır.

Hükmün, şu niteliği ile, Anayasa'nın 82. maddesinin son fıkrasındaki kurala aykırılığı açıktır. Bu nedenle iptaline karar verilmesi gerekir.

Hakkı Ketenoglu, Lutfi Ömerbaş, Fazıl Uluocak ve Halit ZARBUN bu görüşe ve Ahmet H. Boyacıoglu gerekçenin bir bölümüne katılmamışlardır.

V- SONUÇ:

1- Dâva konusu hükmü kapsayan tasarının Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi sırasında Cumhuriyet Senatosu Başkanının süresi bittiği halde Senato kararıyla görevde bırakılmış olmasının hükmün şekil yönünden iptalini gerektirmediğine Avni Givda'nın karşıoyu ile ve oyçokluğu ile,

2- 657, 1327 ve 1328 sayılı kanunlarla oluşup 1/12/1970 gününden itibaren gerçekleşen yeni aylık miktarlarının Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri bakımından ancak 1970 yılını takip eden ilk milletvekilleri genel seçiminden sonra uygulama alanına girmesi, Anayasa'nın 82. maddesi gereğinden bulunduğundan bu ödemeleri 1/3/1970 den geçerli olmak üzere 1327 sayılı Kanunun yayımı tarihine alan, 13/8/1970 gününde yayımlanmış 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin dâva konusu (C) bendinin Anayasa'nın 82. maddesine aykırı olduğuna ve iptaline Hakkı Ketenoglu, Lutfi Ömerbaş, Fazıl Uluocak ve Halit ZARBUN'un karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile,

28/1/1971 gününde karar verildi.

Başkan Hakkı Ketenoglu	Başkanvekili Lutfi Ömerbaş	Üye Celalettin Kuralmen	Üye Fazıl Uluocak
Üye Sait Koçak	Üye Avni Givda	Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş
Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar	Üye Halit ZARBUN	Üye Kâni Vrana
Üye Muhittin Gürün	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoglu	

KARŞIOY YAZISI

1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin C bendinin iptaline ilişkin 28/1/1971 tarih ve 49-11 sayılı Mahkememiz kararına karşı oluşumuzun sebepleri aşağıdadır:

1- Dâva konusu olan 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin C bendi Büyük Millet Meclisi üyelerinin aylık ve ödenekleri miktarını belirten, artıran veya gerçekleştiren bir hüküm taşımamaktadır. Bendin "genel bütçeye dahil olup da Genel Kadro Kanunu ile ilişkisi bulunmayan kurumlarda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu gereğince yapılacak her türlü ödemelerle ilgili hükümleri 1/3/1970 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere bu kanunun yayımı tarihinde yürürlüğe girer" hükmü, Devlet memurlarının en yüksek derece göstergesi ile kat sayıdan oluşan Büyük Millet Meclisi üyeleri aylık ödenek miktarını gerçekleştiren unsurlardan hiçbirini kapsamamaktadır.

Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluklarını tayinine esas olan 657 sayılı Kanunun 236. maddesi ile değiştirilen 1 sayılı Kanunun birinci maddesi şöyledir :

"B. M. M. üyelerinin ödeneklerinin aylık tutarı, Devlet Memurları Kanunu ile tespit olunan en yüksek göstergenin tutarıdır.

Yukarıdaki, fıkrada yazılı ödenek ve yollukların tediye esas olan tutarları her bütçe yılı Devlet Memurları Kanununun 154. maddesinde yazılı kat sayının uygulanması suretiyle hesap olunur."

B. M. M. üyelerine verilecek ödenek miktarının ne yolla gerçekleşeceği ve hangi unsurları kapsayacağı yukarıdaki madde hükmünde açıkça belirlendirilmiştir. Bu unsurlar yukarıda yazıldığı gibi Devlet Memurları Kanununda tespit olunan en yüksek göstergedir ve her yıl Bütçe Kanununda belirtilecek kat sayının bu gösterge ile birlikte uygulanması yolu ile ortaya çıkmaktadır.

Bu sonuca göre B. M. M. üyelerinin aylık ödenekleri miktarı 1965 yılında yürürlüğe girmiş olan 657 sayılı Kanunun 43. maddesinin "en düşük gösterge 70 ve en yüksek gösterge 1000 dir." hükmünü taşıyan son, fıkrası ile 1328 sayılı olan, 30/5/1970 tarih ve 1286 sayılı 1970 Bütçe Kanununa ek kanunun aşağıdaki hükmü ile gerçekleşmiştir ve bunda şüphe edilemez.

1328 sayılı ve 1970 Bütçe Kanununa ek kanun hükmü de şöyledir :

Ek madde 1- 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 154. maddesi uyarınca sınıflara ait gösterge tablosunda yer alan gösterge rakamlarının aylık tutarlarına çevrilmesinde 1970 Bütçe yılında "7" kat sayı uygulanır.

Madde 3- Bu Kanun 1/3/1970 tarihinde yürürlüğe girer.

Bu hükümle memur kadrosunun en yüksek göstergesini belirten 657 sayılı Kanunun 43. maddesinin son fıkrasında belirtilen 1000 rakamının 7 kat sayı ile çarpılmasından doğacak hasıla, Büyük Millet Meclisi üyelerinin aylık ödenekleri miktarı ve yürürlüğünün de 1 Mart 1970 tarihi olduğu ortaya çıkmıştır.

Büyük Millet Meclisi üyeleri ödeneklerinin 1970 yılının 1 Mart'ından itibaren ödenmesi gereğini ortaya koyan 657 sayılı Kanunun 43. maddesinin son fıkrası ile aynı Kanunun 236. maddesi ile değiştirilen 1 sayılı Kanun ve kat sayıyı ortaya koyan Bütçe Kanununa ek 1328 sayılı Kanun aleyhlerinde ise iptal dâvası açılmamıştır. Yukarıdaki hükümlerle gerçekleşen ödenek miktarı ve ödeme tarihi ortada dururken memurların kadrolarına göre maaş tutarlarını belirlemek kastiyle çıkarılmış bulunan 1327 sayılı Kanunun B.M.M. üyeleri ödenekleriyle hiç bir ilgisi bulunmadığı halde 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin C bendi ile ayrıca hüküm konması nedeni olsa olsa gerçekleşmiş olan ödeneklerin B.M.M. üyelerine verilmesinde doğabilecek tereddütleri önlemek amacı olabilir. Yoksa bu bendin konmasına gerek bulunmamakta ve lüzum bulursa dahi 1970 yılı ödenek miktarları 1 Mart 1970 tarihinden itibaren ödenmek üzere başka kanunlarla ortaya çıktığına nazaran sadece kanunun neşir tarihi olan 14 Ağustos 1970 de ödemeyi sağlamak gayesiyle konulmuş olan bu hükümde Anayasa'nın 82. maddesinin 3. fıkrasında belirtilen "B. M. M. üyelerinin aylık ve ödeneklerine... zam ve ilâve" niteliğini taşıyan bir hüküm bulunmadığı için iptaline karar verilmesinde kanımızca isabet bulunmamaktadır.

2- 657 sayılı Kanun, 1328 sayılı Kanunla 1/3/1970 tarihinden itibaren gerçekleşen zam ve ilâve, memur maaşlarına ilişkindir. Bu artışın B. M. M. üyelerine etkisi, dolaylıdır. Anayasa'nın 82. maddesinin 3 fıkrası "Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin aylık ve ödeneklerine her ne suretle olursa olsun yapılacak zam ve ilâveden bahsetmektedir. Bu fıkra doğrudan doğruya zam ve ilâve kast olunmaktadır. Fıkranın amacı, B. M. M. sinin, kendi üyelerinin ödenekleri miktarını artırma hareketlerinin kısıtlamaktır. Tüm Devlet memurlarını ilgilendiren bir artırmaya, memleketin iktisadî şartları, paranın satın alma gücü yönünden lüzum görülür ve bütçe imkânları nispetinde memur maaşlarına zam ve ilâve yapmak ihtiyacı hasıl olursa bu lüzumun Büyük Millet Meclisi üyeleri için de hüküm ifade edeceği tabiidir. Sosyal ve ekonomik koşullar içinde bütün Devlet memurlarının maaşlarına yapılacak zammın güçlüğü açık olduğu gibi zaruret hasıl olduğu takdirde kaçınılması da güçtür. Lüzum ve zaruret yokken ve malî imkânlar gözde tutulmaksızın Büyük Millet Meclisi üyelerinin kendi ödenek miktarlarını artırmak için tüm Devlet memurları ödeneklerine zam ve ilâve yapmaları, bütçe çerçevesi içerisinde adeta imkânsız bulunmaktadır. Sadece kendi ödeneklerine esas olan göstergenin en yüksek kısmını artırmaları ise siyasi sorumluluk duygusuna aykırı düşeceği gibi milletin gözüne batacak ve kendilerine olan itimadını sarsacak bir hareket olur. Bu yönleriyle kendi ödenek miktarlarını artırmak için Devlet memurlarının tümüne veya en yüksek gösterge derecesine zam ve ilâvede bulunmaları, malî, siyasi koşullar ortasında gerçekleştirilmesi çok güç bir yol bulunmaktadır. Anayasa'nın 82. maddesinin 3. fıkrası, bu koşullar içerisinde dolaylı ödenek miktarlarını artırmak çok zor olduğundan bu yolu kapsamayarak sadece B. M. M. üyelerinin aylık ve ödeneklerine doğrudan doğruya yapılacak zam ve ilâveyi önlemeyi öngörmüştür.

Bunlardan dolayı tüm Devlet memurlarına ve yalnız yüksek gösterge miktarına yapılacak zam ve ilâveleri 82. maddenin 3. fıkrası kapsamamakta ve iptalin bu bende dayandırılması da fıkra hükmüne uygun düşmemektedir.

3- Kat sayı, memurların terfilerine dayanan maaş artımı değildir, terfi yoluyla maaş artırma sistemi Devlet Memurları Kanununca başka koşullara bağlanmıştır. Her sene değişecek kat sayı ise Devlet kadrosunda çalışan hizmet erbabının her derecesi için öngörülen, yaşama seviyesinin muhafazasını sağlamak amacını gütmektedir. Hayat pahalılığının artmasına veya lehe olarak değişmesine göre her sene Bütçe Kanununda artacak veya eksilecek olan kat sayı, daha çok memurların belirli derecelerde olanlarının yaşama seviyesini sürdürmek amacına yönelmiştir. Bu arada Büyük Millet Meclisi üyelerinin, değişen hayat şartları içerisinde 1 sayılı Kanunla öngörülen seviyede tutulmasını sağlayacak bir hükümden faydalanmaları da zam ve ilâve niteliğinde değildir. Esasen 657 sayılı Kanunun 154. maddesi ki 1327 sayılı Kanunun 55. maddesi ile değiştirilmiştir maddenin ikinci fıkrası "bu kat sayı her yıl memleketin ekonomik gelişmesi, genel geçim şartları ve Devletin malî imkânları gözönünde bulundurulmak suretiyle Genel Bütçe Kanunu ile tespit edilir" ve 3. fıkrası da "kat sayı değişimi Emekli Kanunu hükümleri dışında, aylıklarda artış veya eksilişi sayılmaz" hükümlerini taşımakta ve kat sayı değişiminin maaş artışı veya eksilişi sayılamayacağını belirtmektedir. Devlet memurlarının teker teker ilerleme ve yükselmeleri, 657 sayılı Kanunun 64. maddesiyle 71. maddesi

arasında gösterilen hükümler içerisinde gerçekleşir ve bu yolla artış, memur için kazanılmış hak olur. Tüm memurların kat sayı değişimi yüzünden maaş artımı ise müstesna hak teşkil etmez. Her sene değişebilir. Ekonomik gelişmeye dayanan kat sayı artımı, ilk görünüşte bir zam ve ilâve sayılabilirse de bunun da millî hasıladan Devlet memurlarının da istifade ettirilmesi esasına dayanması ve millet fertleri arasında millî hasıladan mümkün olduğu ölçüde memurların da faydalandırılmasını emreden sosyal adalet ilkesine dayanması dolayısıyla bunun da memur maaşlarına zam ve ilâve sayılmaması gerekir. Yukarıdaki nedenlerle kat sayı değişiminin, zahiren ödenecek maaş miktarını artırır gibi görünmesi, her memur sınıfına sağlanması öngörülen geçim seviyesinin muhafazası ve sosyal adaletin gerçekleştirilmesi esaslarına dayanması dolayısıyla maaş artımı niteliğini taşımaz. Bu yönden de iptal hükmüne katılamamaktayız.

Başkan Hakkı Ketenoglu	Üye Fazıl Uluocak	Üye Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluklarını düzenleyen 22/1/1962 günlü ve 1 sayılı Kanunun birinci maddesini değiştiren 14/7/1965 günlü ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 236. maddesi şöyledir :

"Madde 236- 22 Ocak 1962 tarihli ve 1 sayılı Kanunun birinci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir: Madde 1- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödeneklerinin aylık tutarı, Devlet Memurları Kanunu ile tespit olunan en yüksek göstergenin tutarıdır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin yolluklarının aylık tutarı, yukarıdaki fıkraya göre tespit edilen ödeneklerinin aylık tutarının yarısına eşittir. Bu yolluklar hiç bir suretle haczolunamaz.

Yukarıdaki fıkralarda yazılı ödenek ve yollukların tediye esas olan tutarları, her bütçe yılı, Devlet Memurları Kanununun 154. maddesinde yazılı kat sayısının uygulanması suretiyle hesap olunur."

A- 657 sayılı Kanunun 43. maddesinin son fıkrası, en yüksek göstergesi bin olarak saptamış, aynı kanunun 154. maddesinde kat sayısının, her yıl memleketin ekonomik gelişmesi, genel geçim şartları ve Devletin malî imkânları gözönünde tutularak, Genel Bütçe Kanunu ile tespit edileceğini ve kat sayı değişiminin aylıklarda artış veya eksiliş sayılmıyacağını belirtmiştir.

Dâva konusu bendi kapsayan 1327 sayılı Kanunun değiştirmedığı bu hükümler, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluklarının aylık tutarlarını, en yüksek Devlet memuru aylığının tutarına bağlanmış bulunmaktadır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin 1965 yılında açıkladığı bu irade, kanunun kimi hükümlerinin uygulanmalarının ertelenmesi ile ortadan kalkmış değildir.

657 sayılı Kanunun, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluklarını oluşturan 236. maddesi, 238. maddenin birinci fıkrası uyarınca ve bu maddede gösterilen kimi maddelerle birlikte kanunun yayımı gününden, bu maddede sayılanlar dışında kalan öteki maddeleri ise, yine 238. maddenin dördüncü fıkrası uyarınca kanunun yürürlüğe girdiği tarihi izleyen malî yıl başında yürürlüğe girecektir.

Ayrıca kanunun geçici 24. maddesi, 238. maddenin dördüncü fıkrasında sözü edilen maddelerin yürürlüğe girmesine kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yollukları hakkında eski hükümlerin uygulanmasına devam olunacağını açıklamıştır. Yürürlüğe girmesi çeşitli kanunlarla ertelenen bu dördüncü fıkra, nihayet 1327 sayılı Kanunla uygulama alanına girmiş ve bu nedenle de, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri hakkında eski hükümlerin uygulanmasına devam edilemeyeceğinden, 657 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması gerekmiştir. Yukarıda sözü edilen geçici 24. maddenin karşı kavramından çıkan anlam ve sonuç budur.

1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin dâva konusu olan ve iptal edilen C bendinin, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 1965 yılındaki iradesini yansıtan ve yaşıtan 657 sayılı Kanunun geçici 24. maddesine hiç bir katkıda bulunmadığı, hatta bir bakıma o madde hükmünü tekrarladığı açıkça ortadadır.

Kat sayı sistemi, Devlet memurlarının, artan fiyatlar karşısında gerçek gelirlerini koruyabilme ve artan milli gelirden kendilerine düşen payı alabilme olanağını sağlamıştır; bu niteliği ile dâva konusu dışında kalan 1328 sayılı Kanunun belli ettiği kat sayıyı, aylıkları artıran bir unsur olarak manalandırmaya yer yoktur. Nitekim 657 sayılı Kanunun 154. maddesi, kat sayı değişiminin aylıklarda bir artış veya eksiliş sayılmıyacağını hükme bağlamıştır.

Kat sayıyı belli etmek, Devlet memurları aylıklarına ve dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluklarına bir zam ve ilâve yapmak demek olmadığına, 657 sayılı Kanun hükümleri ile oluşan ödeneğin aylık tutarının birinci derecedeki Devlet memurunun aylığını aşmadığına, sistemin yalnız birinci derecedeki memurları değil, her derecedeki memurları kapsayan objektif esaslara dayanması bakımından, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin, kanunun kabulü dolayısıyla, sadece kendi ödenek ve yolluklarını etkileyecek bir yol seçmiş olmaları düşünülemediğine; 236. maddesi ile Yasama Meclisleri üyelerinin ödenek ve yolluklarını da düzenleyen 657 sayılı Kanunun 1965 yılında kabul edildiğine, en yüksek göstergenin 1000 olarak bu kanunun 43. maddesinde belirtildiğine; aynı kanunun 154. maddesinde niteliği gösterilen kat sayısının, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluklarının aylık tutarlarının hesabında da uygulanacağını kanunun 236. maddesinde açıklandığına; aynı kanunun geçici 24. maddesi gereğince, 657 sayılı Kanunun kimi hükümlerinin yürürlüğe girmesinden sonra, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine eski ödenek ve yolluklarının ödenmesine devam olunamayacağına; bu maddenin karşı kavramı uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine bu yürürlük tarihinden sonra 657 sayılı Kanun hükümlerince oluşturulacak ödenek ve yolluklarının ödenmesi gerektiğine ve nihayet bu hükümlerin kabulünden sonra iki kez milletvekilleri genel seçimi yapıldığına ve özellikle 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin dâva konusu olup iptal edilen ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluklarına zam veya ilâve sağlayan hiç bir hükmü kapsamayan C bendinin, 1965 yılında kabul olunan 657 sayılı Kanunun geçici 24. maddesinden farklı bir hüküm getirmediğine göre, ortada Anayasa'nın 82. maddesinin son fıkrasına aykırı bir durum bulunmamaktadır. Bu nedenlerle kat sayısının bu dönemde belli edildiği ve kat sayı uygulamasının aylıklarda artış husule getirdiği noktasından hareketle Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin bu dönemde 657 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanamayacakları görüşüne varmak mümkün değildir.

B- Kaldı ki; Anayasa'nın 82. maddesinin son fıkrasının, birinci fıkra ile bir bağlantısı da yoktur. Son fıkroda ayrıca aylıktan da söz edildiği halde, maddenin birinci fıkrasında Büyük Millet Meclisi üyeleri için aylıktan söz edilmemiştir.

Son fıkra, ancak yasama Meclisi üyelerinin aylık ve ödeneklerine doğrudan doğruya yapılacak zam ve ilâveleri hedef tutmuştur. Eğer Anayasa Koyucu, Devlet memurlarının (birinci derecedekiler dahil) aylıklarına yapılacak zam ve ilâveden, Türkiye Büyük Millet Meclisinin o dönemdeki üyelerinin yararlanmamalarını kasetseydi son fıkrayı o biçimde, yani "Devlet memurları aylıklarına yapılacak zam ve ilâveler. Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine ancak bu zam ve ilâveleri takip eden milletvekilleri genel seçiminden sonra uygulanır." biçiminde düzenler ve böylece birinci fıkra ile son fıkra arasında bir bağlantı kurardı.

Son fıkroda sözü geçen zam ve ilâvelerin, memur aylıklarına yapılacak zam ve ilâvelerle ilişkisi bulunmadığı açıktır. Bunlar, memur aylıklarına yapılanlar dışında, doğrudan doğruya Yasama Meclisleri üyelerini hedef tutan yan ödemeler niteliğinde zam ve ilâveler olmak gerekir.

1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin C bendinin iptaline ilişkin karara bu nedenlerle karşıyım.

Başkan Vekili
Lûtfi Ömerbaş

KARŞIOY YAZISI

Bu karşıoy yazısının ilgili bulunduğu 28/1/1971 günlü 1970/49-1971/11 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği üzere dâva konusu hükmü kapsayan 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisi Başkanlığının 14/7/1970 günlü yazısı ile Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiş; Cumhuriyet Senatosu tasarı üzerindeki görüşmeleri 29/7/1970 gününde bitirmiş ve tasarı dosyası Başkanlığın aynı tarihli yazısı ile Millet Meclisi Başkanlığına geri çevrilmiştir. Yine kararda açıklandığı gibi Cumhuriyet Senatosu Başkanı Atasagun'un başkanlık süresi 18/6/1970 de bitmiş, 30/6/1970 gününde Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevinin yenisi seçilinceye kadar devam edeceği"ne Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca karar verilmiş ve Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevi Atasagun'ca yeni başkanın seçildiği 19/11/1970 gününe dek yürütülmüştür.

Cumhuriyet Senatosu Başkanı, Anayasa'nın 84. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne göre, iki yıl için seçilir. Anayasa'nın kesin olarak belirlediği bu hizmet süresinin yeni başkan seçilinceye dek kendiliğinden devam etmesi düşünülemediği gibi Cumhuriyet Senatosu kararıyla uzatılmasına da olanak yoktur. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 30/6/1970 günlü kararı hem bu yönden Anayasa'nın 84. maddesine hem de kararın alındığı sırada toplantı yeter sayısı bulunmadığı için 86. maddeye aykırıdır.

Çoğunluk durumun Anayasa'ya aykırılığını kabul etmekle birlikte Cumhuriyet Senatosu Başkanlığını boş sayarak Başkanlık Divanındaki bir görevin boş olması halinin Divanın tüm olarak kuruluşunu etkileyemeyeceğini, esasen Atasagun'un tasarının görüşüldüğü birleşimlere başkanlık etmediğini ve birleşimleri başkan vekillerinin yönettiğini ileri sürmekte; 1327 sayılı Kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna varmaktadır.

Atasagun'un Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevini sürdürmesi Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun, Anayasa'ya aykırı da olsa, 30/6/1970 günlü kararına dayanmakta; Başkan sıfatı ve bu sığata ilişkin yetkileri o sıralarda Cumhuriyet Senatosunca ve öteki ilgili merci ve makamlarca tanınmış bulunmaktadır. Onun içindir ki Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının boş sayılmasına olanak yoktur. Atasagun bu dönemde tüm başkanlık yetkilerini gereklikçe kemaliyle kullanmış; üstelik bir süre Anayasa'nın 100. maddesi uyarınca Cumhurbaşkanına da vekillik etmiştir.

25/10/1970 - 6/12/1970 günleri arasında yayımlanan Resmî Gazeteler incelenirse Atasagun'un Cumhurbaşkanı vekili sıfatıyla :

"6772 sayılı Kanuna göre yapılacak ilâve tediye" ye ilişkin 7/1419 sayılı 22/10/1970 günlü Bakanlar Kurulu kararnamesini, (25/10/1970 günlü, 13650 sayılı Resmî Gazete);

Bakanlar Kurulunun 7/1414 sayılı, 17/10/1970 günlü Türk vatandaşlığına alma kararnamesini, İçişleri Bakanlığına ilişkin 8725 sayılı, Maliye Bakanlığına ilişkin 8731 sayılı, Tarım Bakanlığına ilişkin 8723 sayılı atama kararlarını (28/10/1970 günlü, 13653 sayılı Resmî Gazete);

Ticaret gübrelerine ilişkin 7/1415 sayılı, 17/10/1970 günlü Bakanlar Kurulu kararnamesini (3/11/1970 günlü, 13656 sayılı Resmî Gazete); Bakanlar Kurulunun 7/1403 sayılı, 17/10/1970 günlü "vekâleten atama" ve 7/1410 sayılı, 17/10/1970 günlü "Maden Kanunu kapsamına alma" kararnamelerini (5/11/1970 günlü, 13658 sayılı Resmî Gazete);

Bakanlar Kurulunun "bir yönetmeliğin yürürlüğe konulması" na ilişkin 7/1402 sayılı, 15/9/1970 günlü kararnamesini (7/11/1970 günlü 13660 sayılı Resmî Gazete);

Başbakanlığa (Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü) ilişkin 8742 sayılı atama kararını (8/11/1970 günlü, 13661 sayılı Resmî Gazete);

İçişleri Bakanlığına ilişkin 8740 sayılı atama kararını ve "bir köyün bir belde sınırları içine alınmasının uygun görüldüğü" ne dair 8741 sayılı kararı (9/11/1970 günlü, 13662 sayılı Resmî Gazete);

Bakanlar Kurulunun "İsviçre ile akdedilmiş kredi anlaşmasının mütemmin cüz'ünü teşkil etmek üzere taraflar arasında teati edilmiş mektupların 31/5/1963 günlü, 244 sayılı Kanunun 3. ve 5. maddeleri uyarınca onaylanmasına dair" olan 7/1412 sayılı, 17/10/1970 günlü kararnamesini (6/12/1970 günlü 13686 sayılı Resmî Gazete);

İmzalamış olduğı görülecektir. Dâva konusu 1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarı dosyası da Millet Meclisi Başkanlığına Atasagun'un imzaladığı yazı ile gitmiştir. O sıralarda Cumhurbaşkanı vekillik etmekte bulunsaydı 1327 sayılı Kanunu Anayasa'nın 100. ve 93. maddeleri uyarınca yayınlayacağında da kuşku yoktu.

Özetlemek gerekirse 18/6/1970 ve 19/11/1970 günleri arasındaki dönemde Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı boş değildi; bu makamı, Anayasa'ya aykırı olarak, Atasagun doldurmakta idi.

Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanı bir bütündür. Başkandan, başkan vekillerinden, divan kâtiplerinden ve idare amirlerinden oluşur. (Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü madde 3). Divan içinde en önemli görev yerini işgal eden Başkanın durumundaki Anayasa'ya aykırılık elbette ki Divanın tüm kuruluşunu etkiler ve Anayasa'ya aykırı duruma sokar. Başkanın 1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarımın görüldüğü birleşimleri bizzat yönetmemiş olmasının sonucu değıştirmesi düşünülemez. Kaldı ki başkan vekilleri de birleşimlerde görüşmeleri başkana vekâleten, başka bir deyimle onun hukukî yetkilerini kullanarak yönetirler. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 9. maddesinden çıkan anlam da budur.

1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki görüşmeleri kuruluşu Anayasa'ya aykırı olan bir Başkanlık Divanının yönetmiş bulunması bu kanunun iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malûl sayılmasını gerektirir. Şu duruma göre kanun şekil yönünden Anayasa'ya aykırıdır; iptal edilmelidir.

1970/49 sayılı dâvada verilen 28/1/1971 günlü, 1971/11 sayılı kararın "şekil yönünden iptal gerekmediğine" ilişkin bölümüne bu gerekçe ile karşıyım.

Üye
Avni Givda

KARŞIOY YAZISI

31/7/1970 gün ve 1327 sayılı Kanunla değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 154 üncü maddesi; tek katsayı uygulanması, katsayının kabul edilen esasların gözönünde bulundurulması suretiyle her yıl genel kadro kanunu ile tespit edilmesi ve katsayı değişikliğinin istisnaları saklı kalmak üzere aylıklarda artış veya eksiliş sayılmayacağı ilkelerini getirmiştir. 22 Ocak 1962 günlü ve 1 sayılı Kanunun 236. madde ile değişik 1. maddesinin son fıkrası da "yukarıdaki fıkralarda yazılı ödenek ve yollukların tediye esas olan tutarları her bütçe yılı, Devlet Memurları Kanununun 154 üncü maddesinde yazılı kalayının uygulanması suretiyle hesap olunur" hükmünü benimsemekle bütün kanun tek katsayı esası üzerine oturtulmuştur.

Mahkemelerin iddia ile bağlı kalarak kararlar vermesi hukukun bilinen kurallarındandır ve bu husus Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 22/4/1962 gün ve 44 sayılı Kanunun 28. maddesinde açıkça ifade edilmiştir. Oysa davacı yalnızca 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendinin Anayasa'nın 82. maddesine aykırı olduğunu öne sürerek iptaline karar verilmesini istemiştir. Kararda yer alan "Bu hükmün amacı o derece açık ve ifadesi o kadar kesindir ki, T.B.M.M. üyeleri ödenek ve yolluklarının memur aylıkları sistemine bağlanmış olması, bu istemin de her sene bütçe kanunları ile değişen katsayı mekanizmasını kabul etmiş bulunması ve bunun sonucu olarak da katsayı değişikliklerinin meclisler üyelerinin ödenek ve yolluklarına yansımalarının da bu sistemin zorunlu bir sonucu sayılması gibi gerekçeler öne sürülerek, Bütçe Kanunları yolu ile de olsa, her çeşit yasama tasarrufları sonucu meydana gelecek olan zam ve ilâvalerden T.B.M.M. üyelerinin genel seçimleri beklemeksizin faydalandırılmaları mümkün değildir. Zira 657 sayılı Kanunla getirilen sistemin böyle bir sonucu zorunlu kıldığı iddiası yerinde olmadığı gibi, böyle bile olsa kanunların yarattığı sistemlerin ortaya çıkardığı zorunluklar öne sürülmek suretiyle Anayasa kurallarına aykırı hükümler tesis edilemez. Aksine olarak sistemlerin, Anayasa kurallarına uygun düşecek biçimde düzenlenmeleri Anayasa'nın 8. maddesinin kaçınılmaz bir gereğidir" yolundaki gerekçe kısmı ancak 1 sayılı Kanunun 1. maddesine ve meclisler üyeleri yönünden 154. maddeye karşı açılmış bir dâvada söz konusu edilebilirler. Oysa ki ortada böyle dâva ve talep bulunmadığına göre, 44 sayılı Yasanın 28. maddesine ters düşen bir biçimde talebin dışına taşarak adeta o hükümler hakkında dâva varmışçasına açıklamada bulunulamaz.

Bu düşünce ve kanaatle, gerekçenin yalnız bu bölümüne karşıyım.

Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı: 15.6.1972/14216**Esas Sayısı: 1970/53****Karar Sayısı: 1971/76****Karar günü: 21/10/1971****İptal dâvasını açan: Birlik Partisi**

İptal dâvasının konusu: (657 sayılı Devlet Memurları Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu Kanuna bazı maddeler eklenmesine ve bu Kanunun kapsamı dışında kalan kamu personelinin aylık ve ücretlerine dair) 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun 9. maddesinin din hizmetlerine ilişkin VI sayılı bendinin Anayasa'nın 2., 4., 19., 117. ve 154. maddelerine ve yine 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin (C) bendinin Anayasa'nın 82. maddesine aykırı olduğu öne sürülerek iptallerine karar verilmesi istenilmiştir.

I- DAVACININ GEREKÇESİNİN ÖZETİ :

1- Usul yönünden: Anayasa'nın 84. maddesi uyarınca Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanları 2 yıl için seçilirler. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 4. maddesi Anayasa'nın bu maddesine sadece gönderme yapmış, başkaca bir hüküm koymamıştır.

Dâva konusu Kanun meclislerde görüşülüp kabul edildiği zaman Senato Başkanının 2 yıllık süresi dolmuş, yeni Başkan da seçilmemiştir. Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında Başkanlık Divanının usulünce teşekkül etmemesi halinde çıkarılacak Kanunun Anayasa'ya aykırı olacağına karar verildiğine göre dâva konusu Kanun bu yönden Anayasa'ya aykırıdır.

II- ESAS YÖNÜNDEN:

a) 1327 sayılı Kanunun 9. maddesine ilişkin Anayasa'ya aykırılık iddiası: Anayasa'nın 2. maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti lâik bir Devlettir, lâik devlet anlayışı ise, klâsik anlamı ile, din ile devlet işlerinin birbirinden ayrılması demektir. Bu bakımdan Anayasa'mızda en veciz şekilde istifadesini bularak din ve devlet işleri birbirinden ayrılmıştır.

İptal dâvasına konu olan Kanun ile din hizmetleri sınıfı ihdas edilince devlet, din işleriyle uğraşan teokratik bir devlet hüviyetini kazanmış olacaktır. Bu ise Atatürk Devrimlerinin, 1961 Devrim Anayasa'mızın tam manası ile inkarı, ihlâli manasını taşımaktadır. Din hizmetleri sınıfının kurulması ile Türkiye'de Milli, demokratik lâik ve sosyal hukuk devleti fikirleri yerleştirilemez. Şeriat düzenine yaklaşılmaya yardım edilmiş olur.

Din hizmetleri sınıfının kurulması aynı zamanda Anayasa'mızın 19. maddesine de aykırı düşmektedir. Lâik devlet ilkesinin tabii bir sonucu, "Herkes vicdan ve dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir." Devlet, din işlerinin tedvir etmeyi ve bu görevi bir din hizmetleri sınıfı kurarak yerine getirmeyi üzerine aldığına göre, çeşitli inanç gruplarının dinî eğirinin kurulması ile Türkiye'de Milli, demokratik, lâik ve sosyal hukuktur. Bunun uygulanması ise imkânsızdır. Zira Anayasa'mızda din eğitimi ve öğrenimi ancak kişilerin kendi isteklerine bağlı bulunmaktadır.

Din hizmetleri sınıfı Anayasa'mızın 154. maddesine de aykırıdır 154. madde ile Diyanet İşleri Başkanlığı genel idare içinde mütalâa olunarak özel kanununda gösterilen görevleri yerine getirilir denilmiştir.

Lâik bir devlet (Diyanet işleri Başkanlığının Anayasa'ya girmesi bilimsel yönden kelimenin tam anlamı ile büyük bir tersliktir. Ancak bizim toplumumuza has tarihsel koşulların bir sonucu olarak, bu meselede Kanun Koyucu, Devlet denetimini yürütebilmek ve tehlikeli sonuçları ve eylemleri önlemek düşüncesi ile Diyanet İşleri Başkanlığına "çeşitli hükümler" başlığı altında yer verilmiştir. Nitekim T. B. M. Meclisinde Anayasa Komisyonu sözcüsü de bunu bildirmiştir.

Diğer bir nokta da İslâm dininde ruhbanlığın yeri olmadığıdır. Din hizmetleri sınıfı yaratmakla bir ruhban sınıfı meydana getirmiş bulunuyoruz. İslâm dininin esaslarına da bu suretle aykırı hareket edilmiş bulunmaktadır.

Din hizmetleri bir kamu hizmeti niteliğinde sayılmadığına göre din adamlarının memur sayılması lâik devlet ilkelerine uymaz. Bu nedenle Devlet Personel Kanunu Anayasa'sının 117. maddesindeki memurlar için hazırlanması gerekirdi. Bu bakımdan din görevlilerini kapsamı içine alması 117. maddeye aykırı düşmektedir.

Bu nedenlerle iptal konusu 9. madde Anayasa'sının 2., 4., 19., 117. ve 154. maddelerine aykırıdır; iptali gerekir.

b) 1327 sayılı Kanunun 93. maddesinin C bendinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu daha önce başka bir iş dolayısıyla karara bağlandığından davacının gerekçesinin bu bölümü buraya alınmamıştır.

II. METİNLER:

31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun iptali istenilen hükmü :

"Madde 9- 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Madde 36- Bu Kanuna tabi kurumlarda çalıştırılan Devlet memurlarının sınıfları aşağıda gösterilmiştir :

I- Genel İdare Hizmetleri Sınıfı

II- Teknik Hizmetler Sınıfı

III- Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı

IV- Eğitim ve Öğretim Hizmetleri Sınıfı

V- Avukatlık Hizmetleri Sınıfı

VI- DİN HİZMETLERİ SINIFI :

Din hizmetleri sınıfı özel kanunlarına göre çeşitli derecelerde din eğitimi görmüş olan ve dinî görev yapan Devlet memurlarını kapsar.

Bu sınıfa :

a) İlk okul mezunu olanlardan kayyımlar 16 ncı derecenin ilk kademesinden, İmam-hatipler, müezzinler, Kur'an kursu öğretmenleri, vaiz ve müftüler 15 inci derecenin ilk kademesinden işe başlarlar ve bunlardan kayyımlar 11 inci derecenin, imam-hatipler, müezzinler ve Kur'an kursu öğretmenleri 10 uncu derecenin, vaiz ve müftüler 7 nci derecenin son kademesine kadar yükselebilirler.

b) İmam-hatip okulunun 1 inci devresini bitirmiş olan imam-hatipler 15. derecenin 4 üncü kademesinden işe başlarlar ve 9 uncu derecenin son kademesine kadar yükselebilirler.

c) İmam - hatip okulunun ikinci devresini bitirmiş olan imam hatipler 13 üncü derecenin ilk kademesinden işe başlarlar ve 5 inci derecenin son kademesine kadar yükselebilirler.

d) Dinî eğitim veren yüksek okul veya fakültelerden mezun olanlar 10 uncu derecenin ilk kademesinden işe başlarlar ve 1 inci derecenin son kademesine kadar yükselebilirler.

VII- EMNİYET HİZMETLERİ SINIFI

VIII- YARDIMCI HİZMETLER SINIFI :

Davacının dayandığı Anayasa hükümleri :

"Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir."

"Madde 4- Egemenlik kayıtsız şartsız Türk Milletininindir.

Millet, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre yetkili organlar eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir suretle belli bir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasadan almıyan bir devlet yetkisi kullanamaz."

"Madde 19- (1488 sayılı Yasa ile değişik) Herkes, vicdan ve dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir.

Kamu düzenine veya genel ahlâka veya bu amaçlarla çıkarılan kanunlara aykırı olmayan ibadetler dinî âyin ve törenler serbesttir.

Kimse, ibadete, dinî âyin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz. Kimse, dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz.

Din eğitim ve öğrenimi, ancak kişilerin kendi isteğine ve küçüklerinde kanunî temsilcilerinin isteğine bağlıdır.

Kimse, Devletin sosyal, iktisadî, siyasî veya hukukî temel düzenini, kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasî veya şahsî çıkar veya nüfuz sağlama amacıyle, her ne suretle olursa olsun, dinî veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz. Bu yasak dışına çıkan veya başkasını bu yolda kışkırtan gerçek ve tüzel kişiler hakkında, kanunun gösterdiği hükümler uygulanır ve siyasî partiler Anayasa Mahkemesince temelli kapatılır."

"Madde 117- Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin, genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar eliyle görülür.

Memurların nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir."

"Madde 154- Genel idare içinde yer alan Dinayet İşleri Başkanlığı, özel kanununda gösterilen görevleri yerine getirir."

III- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15 inci maddesi uyarınca 26/-11/1970 gününde Lûtfi Ömerbaş, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Şevket Müftügil, Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile yapılan ilk inceleme toplantısında : Dâva konusu 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun 14/8/1970 günlü, 13579 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandığı, dâva dilekçesinin 3/9/1970 gününde Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince kaleme havale edildiği : 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 26 ncı maddesine göre dâvanın bu tarihte açılmış sayılması gerektiği ve süresi içinde olduğu; davacı Birlik Partisinin Türkiye Büyük Millet

Meclisinde temsilcisi bulunduğu; parti tüzüğünün 24 üncü maddesine göre en yüksek merkez organı olan Genel Yönetim Kurulunun üye tamsayısının 33 olduğu, bu kurulun 20 üyesinin katılması ile yapılan 22/8/1970 günlü toplantıda 1327 sayılı Kanunun Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptali için parti adına Anayasa Mahkemesine dâva açmak üzere Genel Başkan Mustafa Timisi'ye yetki verilmesinin oybirliğiyle karara bağlandığı ve bunun dâva açılmasına karar verilmesi niteliğinde olduğu, dâvanın genel yönetim kurulu kararına dayanılarak Parti Genel Başkanınca açıldığı ve dosyanın eksiki bulunmadığı anlaşılmış olduğundan işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ :

Dâvanın esasına ilişkin rapor, dâva dilekçesi, iptali istenilen hükümler Anayasa'ya aykırılık iddiasına dayanaklık eden Anayasa maddeleri, bunlarla ilgili gerekçeler ve başka yasama belgeleri, konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

İptal dâvasında konu ikidir. Bunlardan birisi 1327 sayılı Kanunun 9. maddesinin başka deyimle 657 sayılı Kanunun bu hükümle değiştirilen 36 ncı maddesinin din hizmetlerine ilişkin VI sayılı bendinin, ötekisi ise, yine 1327 sayılı Kanunun 93 üncü maddesinin C bendinin Anayasa'ya aykırı bulunduğu iddiasıdır.

İptal dâvası konularından 1327 sayılı Kanunun 93/C maddesi Anayasa Mahkemesinin 1970/49 - 1971/11 sayılı, 28/1/1971 günlü kararı ile iptal edilmiş bulunmaktadır. (4/5/1971 günlü, 13826 sayılı Resmî Gazete). Şu duruma göre bu konuda yeniden karar verilmesine yer olmadığından dâvanın o bölümü üzerinde durulmayacaktır.

Şu halde önce usule ilişkin iddianın yerinde olup olmadığının, sonra da dâva konusu 9 uncu maddenin din hizmetlerine ilişkin VI sayılı bendinin esastan Anayasa'ya aykırı bulunup bulunmadığı yönünün araştırılması ve tartışılması gerekmektedir.

A- 1327 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin din hizmetlerine ilişkin VI sayılı bendi hükmünün şekil yönünden incelenmesi :

Davacı, kimi hükümlerini dâva konusu yaptığı 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeler dolayısıyla şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmektedir.

Söz konusu kanun tasarısına ilişkin dosya, Millet Meclisindeki görüşmeler sonuçlandıktan sonra bu Meclis Başkanlığının 14/7/1970 günlü, 1782 sayılı yazısı ile Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiştir.

Tasarının görüşülerek kabulüne ve bu arada Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı seçimine ilişkin olmak üzere Cumhuriyet Senatosunda yürütülen işlemler aşağıdaki evrelerden geçmiş bulunmaktadır.

Tasarıyı inceleyen Cumhuriyet Senatosu Bütçe ve Plân Komisyonunun hazırladığı 19/7/1970 günlü, 1/1132 - 78 sayılı rapor bastırılarak üyelere dağıtılmış ve Cumhuriyet Senatosunun 23/7/1970 günlü birleşiminde Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanının önergesi üzerine tasarının (gündeme alınmasına, öncelikle görüşülmesine) karar verilmiştir.

Tasarının Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmesi, 23/7/1970 - 29/7/1970 tarihleri arasındaki 99. - 104 üncü birleşimlerde tamamlanmış (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi Cilt : 61, Sayfa : 4 - 436) ve dosyası, Cumhuriyet Senatosu Başkanı İbrahim Şevki Atasagun imzalı ve 29/7/1970 günlü, Kanunlar Müdürlüğü 10661-1/1132 sayılı yazıya ilişik olarak Millet Meclisi Başkanlığına gönderilmiştir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem : 3, Cilt : 8, Sayfa : 930 dan sonraki 200/1 sıra s. basma yazı).

Cumhuriyet Senatosu Üyesi İbrahim Şevki Atasagun, 18 Haziran 1968 günlü Cumhuriyet Senatosuna Başkan seçildiğinden (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi Cilt : 47, Sayfa : 93) iki yıllık başkanlık süresi 18 Haziran 1970 günün de sona ermiştir. Bu nedenle Cumhuriyet Senatosunun 18/6/1970 günlü 81 inci birleşiminde başkan seçimine geçilmiş ve yapılan yedi oylamada gerekli çoğunluk sağlanamadığından seçim 23/6/1970 gününe bırakılmıştır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt : 59, Sayfa : 364 - 368). 23/6/1970 günlü birleşimde beş oylama daha yapılmış, fakat hiç bir adaya yeter sayıda oy verilmediğinden seçim yine sonuçlanamamıştır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt : 59, Sayfa : 382 - 384)

Cumhuriyet Senatosunun 30/6/1970 günlü 85 inci birleşiminde gündemin 4 üncü maddesi olarak Cumhuriyet Senatosu Danışma Kurulunun (Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevinin yenisi seçilinceye kadar devam, edeceği) ne dair olan 30/6/1970 günlü, 6 sayılı kararı görüşülerek sonuçta 39 a karşı 48 oyla kabul olduğu başkanlıkça Genel Kurula duyurulmuştur. İlân edilen oylama sonucu, (39X48=87) ettiğine göre bu kararın alındığı sırada Cumhuriyet Senatosunda toplantı yetersayısının bulunmadığı görülmektedir. Fakat karar, bu açıdan geçerliliği üzerinde söz edilmeden, uygulamaya konulmuş, bir yandan da başkan seçimi oylamalarına devam olunmuş ve nihayet 19/11/1970 günlü birleşimde Tekin Anburun Başkan Seçilmiştir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt : 59, Sayfa : 434 - 442 ve Cilt : 62, Sayfa : 81) ***Bu tarihe kadar Cumhuriyet Senatosu Başkanlık görevi Genel Kurulun yukarıda belirtilen ve Anayasa'ya göre gerekli toplanma ve dolayısıyla karar yetersayısını sağlayamamış olan 30/6/1970 günlü kararına dayanılarak İbrahim Şevki Atasagun'ca yürütülmüştür. Ancak söz konusu 1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda görüşüldüğü birleşimlerin Başkan vekillerince yönetildiği,*** İbrahim Şevki Atasagun'un bu birleşimlere başkanlık etmediği, görüşmeler sonuçlanınca kanun tasarısına ilişkin dosyanın, Cumhuriyet Senatosu Başkanı sıfatı kullanmak suretiyle İbrahim Şevki Atasagun imzasını taşıyan bir yazı ile Millet Meclisi Başkanlığına gönderildiği, Tutanak Dergisinin incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Şekle ilişkin aykırılık iddiasının, bu bilgilerin ışığı altında incelenmesi, aşağıdaki sonucu ortaya koymuştur:

Anayasa'nın 84 üncü maddesi, Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanlarının ikişer yıl için seçileceği kuralını koymaktadır.

Anayasa'nın başkanlık süresine ilişkin bu kuralı açık ve kesindir. İki yılı dolduran bir başkanın, sürenin bitimi gününden itibaren başkanlık görev ve yetkileri de sona ermiş olacağından, Anayasa hükümlerine uygun biçimde yeniden başkan seçilmedikçe, başkanlık görevini sürdürmesi olanaksızdır.

84. madde sadece seçilmiş başkan ve Başkanvekillerinden söz ettiğine göre bu maddeye ve içtüzük hükümlerine uygun biçimde seçilmiş başkan ve başkanvekilleri dışında meclislere kararla başkanvekili veya başkan atanmasına olanak yoktur. Çünkü Anayasa meclislere bu konuda herhangi bir yetki tanımamıştır.

Cumhuriyet Senatosu eski başkan İbrahim Şevki Atasagun, iki yıllık sürenin bittiği 18/6/1970 gününden itibaren başkanlık sıfatını kaybetmiş olduğu ve yeni bir başkan da seçilememiş bulunduğu cihetle bu tarihten yeni başkanın seçildiği tarihe kadar Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının boşalmış (münhal) olduğunu kabul etmek zorunludur.

Öte yandan Cumhuriyet Senatosunun 30/6/1970 günlü birleşiminde verdiği, yenisi seçilinceye kadar eski başkan İbrahim Şevki Atasagun'un başkanlık görevinin devam edeceğine ilişkin karar, yukarıdaki açıklamaya göre Anayasa'ya aykırı olarak ve herhangi hukukî bir dayanağı bulunmadan verilmiş olduğundan ve esasen kararın kabulü sırasında toplanma yetersayısının da bulunmadığı anlaşıldığından hukukî değerden yoksundur, ve bu nedenle İbrahim Şevki Atasagun'un başkanlığının devam etmesi sonucunu doğuramaz.

Şu duruma, yani Cumhuriyet Senatosu başkanlığı boş olduğuna göre, Anayasa'nın 84 üncü maddesine ve içtüzük hükümlerine uygun biçimde seçilmiş bulunan başkanvekillerinin, hem Anayasa'dan aldıkları yetkiye, hem içtüzüğün 9 uncu maddesinin, başkanın bulunmadığı hallerde onun yetkisinin başkanvekillerince kullanılacağına ilişkin bulunan hükmüne hem de genel hukuk kurallarına dayanarak başkanlık görevlerini kesintisiz sürdürmeleri gerektiğinde kuşku yoktur.

Özetlemek gerekirse, 18/6/1970 gününden itibaren Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı boşalmıştır. *Eski başkan hakkında alınan kararla yaratılan fiili halin bu hukuki sonuca etkisi olmadığından Başkanlık Divanının tümünün, bu yüzden Anayasa'ya aykırı biçimde kurulmuş duruma düştüğü öne sürülemez. Başkanlık Divanındaki herhangi bir görevin boş olması halinin, divanın tüm olarak kuruluşunu etkilemesi söz konusu olmayacağından böyle bir divanca yönetilen birleşimleri ve birleşimlerde verilen kararları olumsuzca etkileyerek onları Anayasa'ya aykırı bir duruma sokacağı sonucuna da varılamaz.*

Bu nedenlerle 1327 sayılı Kanun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı değildir.

Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş ve Recai Seçkin bu sonuca değişik gerekçe ile katılmışlardır.

Avni Givda, kimi hükümleri dava konusu edilen 1327 sayılı Kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerektiği görüşünde bulunmuştur.

B- 1327 sayılı Kanunun 9. maddesinin din hizmetlerini ilişkin VI sayılı bendi hükmünün esas yönünden incelenmesi :

Dava dilekçesindeki gerekçeler özet olarak şöyledir : "Anayasa'nın 2. maddesi hükmünce Türkiye Cumhuriyeti lâik bir Devlettir. Lâiklik, klasik anlamıyla din ve Devlet işlerinin birbirinden ayrılması demektir. Anayasamız'a göre din ve Devlet işleri birbirinden ayrılmıştır. Din hizmetleri bir kamu hizmeti nitelimi taşımadığına göre din adamlarının memur sayılması lâik Devlet ilkelerine uymaz. Kanunun din görevlilerini kapsamına alması Anayasa'nın 117. maddesine aykırıdır. Dâva konusu hükmün Din Hizmetleri Sınıfını kurması yoluyla Devlet, din işleriyle uğraşan teokratik bir Devlet hüviyeti almış olacaktır. Bu ise Atatürk Devrimlerinin, 1961 Devrim Anayasası'nın tam manası ile inkârıdır ve Anayasa'da kabul edilmiş olan lâiklik ilkesine ve dolayısıyla Anayasa'nın 2., 4., 19., 117. ve 154. maddelerine aykırıdır."

Dava konusu hükmün Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorununun çözülmesi herşeyden önce lâiklik ilkesinin niteliğinin ve Anayasamız'daki anlamının ne olduğunun araştırılıp saptanmasına bağlıdır.

Görüşmeler sırasında olayda lâiklik ilkesinin incelenip karara dayanak yapılmasına gerek bulunmadığı, dâva konusu hükmün yalnız Anayasa'nın 154. maddesiyle karşılaştırılarak Anayasa'ya aykırılığı durumunun araştırılması ve tartışılmasının yeteceği fikri ortaya atılmışsa da çoğunlukça dâvada Din Hizmetleri Sınıfının kurulmasının lâiklik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülerek Anayasa'ya aykırılık iddiası özellikle bu yöne dayandırılmış ve esasen çözümü kolaylaştırma bakımından sorunun daha çok aydınlığa kavuşması ve 154. madde hükmünün Anayasa'da yer alması nedeninin saptanabilmesi de, Anayasa'mızda benimsenen lâiklik ilkesinin anlam ve niteliğinin belirtilmesiyle mümkün bulunmuş olduğundan önce lâiklik ilkesinin Anayasal anlam ve niteliğinin ve ilkenin benimsenmesi nedenlerinin incelenip tartışılması gerekli ve zorunlu görülmüştür. Muhiittin Gürün bu görüşe katılmamıştır.

Şu halde lâiklik ilkesinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası açısından anlamının ve kapsamının ne olduğu saptandıktan sonra dâva konusu hükmün bu ilkeye ve Anayasa'nın öteki kurallarına aykırılığı sorununun tartışılması gerekir.

Her şeyden önce şurasını belirtirmelidir ki, lâiklik ilkesi din ve Devlet ilişkilerini düzenleyen bir ilke olması nedeniyle, her ülkenin içinde bulunduğu ve her dinin bünyesinin oluşturduğu koşullar arasındaki ayrılıkların, lâiklik anlayışında da ortaya ayrımlar çıkarması zorunlu bir sonuçtur.

Hukukî yönden, klâsik anlamda lâiklik, din ve Devlet işlerinin birbirinden ayrılması anlamına gelmektedir. Ayrılık dinin Devlet işlerine, Devletin de din işlerine karışmaması biçimindedir ki bu anlayışa göre kilise tüm anlamı ile bağımsızdır. Bu durum, Hristiyan dinine bağlı milletlerde birçok tarihi olguların, gereksinme ve zorunlulukların sonucu olduğu kadar bu sonuçta kilisenin dini bir kuruluş bulunmasının, Hristiyanlıkta ruhani bir sınıfın, bir din hizmetinin varlığının ve Papanın kutsal nitelikte dinî bir başkan olarak kabul edilmesinin de etkisi çoktur.

İslâmlıkta ise bir ruhban sınıfı bulunmadığı gibi, mabetlerde, görevli kimseler de kutsal nitelikte değillerdir. Şu halde her iki dinin koşulları aynı olmadığı gibi din işleriyle uğraşan kimselerin bağımsızlığı veya özerkliği anlayışının gerek ülkemizde gerekse batı devletlerinde oluşturacağı sonuçlar da birbirinin aynı değildir. Bu konuya ileride değinilecektir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle Hristiyan ve İslâm dinine bağlı milletlerin kurdukları devletlerdeki lâiklik anlayışında bir ayrımın var olması zorunlu olduğundan, mabet ve din işleriyle uğraşanların devletten tüm ayrı ve bağımsız oluşunun lâiklik anlayışında bir ilke gibi benimsenmesi ancak, Hristiyan dininin kabul edildiği ülkelerdeki devletler için söz konusu olabilir. Yoksa buna, her dinin inanç ve gereklerinden doğan ayrılıkları gözönünde bulundurmadan geniş ölçüde genel bir ilke niteliği vermeğe olanak yoktur. Lâiklik din ve devlet ilişkilerini düzenleyen bir ilke olduğuna göre dinî anlayış yönünden benzer koşulları bulunmayan bir ülkenin, batı hukukundaki anlamı ve biçimiyle lâiklik ilkesini benimsememesini koşullardaki ayrılığın sonucu gibi görmek gerekir. Kaldı ki batı ülkelerinde dahi kimi devletlerin lâiklik anlayışı arasında ayrımlar vardır.

Bu açıklamadan sonra ÷lkemizde İslâmlık esasları karşısında lâikliğin gelişmesine kısaca göz atmakta konunun iyice aydınlığa kavuşması bakımından yarar gör÷lmektedir: Bilindiğı üzere, Osmanlı imparatorluğunda dine bağı bir Devlet düzeni kurulmuştu, İslâmlık kuralları, yalnız bireyin manevî hayatını yani inanç alanını değil aynı zamanda toplum ilişkilerini, Devlet faaliyetlerini ve hukuku da düzenlemiştir. Fakat zaman ilerledikçe, özellikle Tanzimattan (1839) beri birçok tarihi olaylar, gereksinmeler ve bunları doğuran toplumsal gerçeklerin etkisiyle yavaş yavaş, toplum ilişkileri, Devlet faaliyetleri ve hukuk alanında dinî esaslara dayanmayan kanunlar kabul edilmeye başlanmış; böylece dinî kuralların toplumsal ilişkilere ve Devlet faaliyetlerine egemen olması temel görüşünden ayrılmaya başlanmış ve bu durum giderek kendi koşullarına uygun bir biçimde gelişmiştir. Kabul etmek gerekir ki, Osmanlı Devleti gibi dine bağı bir devlet düzeninde böyle bir gelişmenin ifade ettiğı anlam büyüktür. Bu gelişmede İslâmlığın kimi hoşgör÷rlük kurallarının da payı vardır. "Zamanın ve hayat koşullarının değışmesiyle dinin eylem hükümleri de değışir" biçimindeki ilke karşısında, İslâmlığın toplum ilişkilerini, Devlet faaliyetlerini ve hukuku düzenleyen kuralları yerine, zamanın ve yaşama koşullarının değışmesiyle dinî esaslara dayanmayan kuralların geçmeğe başlamasında, dinî anlayış yönünden bir engel bulunmamış olması büyük yardım sağlamıştır.

Bu açıklamalardan sonra 1961 Anayasasıyla benimsenmiş olan lâiklik ilkesinin anlamının ne olduğı konusunun incelenmesine geçilecektir.

÷lkemizde 1961 Anayasasıyla kabul edilmiş plan lâiklik ilkesi, geçirilen tarihi tecrübelerle, devrimlere ulusun dini ve siyasi özelliklerine ve yurdumuz koşullarına uygun bir anlam taşımaktadır. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan lâiklik ilkesi, Devletin niteliklerinden birini açıklar ve belirler. Buradaki lâiklik ilkesinin kavramını saptamak için Anayasanın konu ile yakın ilgisi bulunan, özellikle başlangıç bölümünün, 2., 19., 153. ve 154. maddelerinin ışığı altında inceleme yapılması ve Anayasa koyucunun kastettiğı anlamın araştırılıp tartışılması uygun olacaktır,

1- Anayasa'nın 153. maddesinde, bu Anayasa'nın hiçbir hükmünün Türk toplumunun çağdaş uygarlık seviyesine erişmesi ve Türkiye Cumhuriyetinin lâiklik niteliğini koruma amacını güden, madde metninde gösterilmiş devrim kanunlarının, bu Anayasa'nın halkoyu ile kabul edildiğı tarihte yürürlükte bulunan hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olduğı şekilde anlaşılamiyacağı ve yorumlanamiyacağı belirlenerek böylece lâik Devlet düzeninin korunması hedef tutulmuş bulunmaktadır. 1961 Anayasasıyla güdülen ana erek başlangıç bölümünde (Türk Ulusunun daima yücelmesi) ve 153. maddesinde ise (Türk Ulusunun çağdaş uygarlık seviyesine erişmesi) biçiminde saptanmıştır. Bu esasların Anayasa'da yer alması, az önce açıklanan, ana ereğe varılmasını engelleyebilecek veya zorlaştıracı nitelikte hiç bir hak ve özgürlüğün Anayasa'da tanınmamış olduğunu, Anayasa'da benimsenmiş lâiklik düzenine ilişkin kuralların ancak bu ana ereğı gerçekleştirme doğrultusunda yorumlanabileceğini, bu ana ereğın Anayasa'da öngör÷len bir çok sınırlandırmaları zorunlu kılan bir neden, daha açıkçası Anayasa'da benimsenmiş bütün temel ilkelere egemen bir düşünce olduğunu anlatır.

Şu nedenlerledir ki tarihî tecrübelerinden de ders alınarak ülkemizde bu ana amaca aykırı erek güden dinî örgütlerin kurulmasına Anayasa hükümleriyle olanak tanınmamıştır. İkinci Meşrutiyet sıralarında Edirne'de kurulan cemaatı İslâmiye teşkilâtının yurdun yükselmesi amacına engel olma yönünden faaliyetlerde bulunma yolunu tutmuş olduğunu burada belirtmede yarar vardır.

Şu halde Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yer alan lâiklik ilkesinin anlamı saptanırken dayanılacak ilk esas bu ana erektir.

2- Anayasa'nın, lâiklik ilkesinin esaslarını saptayan ve düşünce ve inanç hak ve hürriyetlerini belirleyen 19. maddesinin birinci fıkrasında, ferdin manevî hayatına ilişkin olan dinî inanç bölümünde sınırsız bir hürriyet tanınmış, üçüncü ye dördüncü fıkralarla da (Kimsenin ibadete, dinî âyin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlarını açıklamaya zorlanamayacağı ve kimsenin dinî inanç ve kanaatlarından dolayı kınanamayacağı ve dinî eğitim ve öğrenimin ancak kişilerin kendi isteğine ve küçüklerin de kanunî temsilcilerinin isteğine bağlı bulunduğu) açıklanmıştır. Lâiklik ilkesinin önemli esaslarından olan bu hükümler din ayrımı gözetmeksizin herkesi kapsamakta bulunmuş ve böylece din hürriyeti Anayasa öncüsü altına alınmıştır.

3- Ancak toplum hayatına etkili olabilecek ilişkilerde ölçsüz hak ve sınırsız hürriyet düşünölemeyeceğinden din hürriyetinden doğan hakların da bireyin manevî hayatı alanından taşıp toplum alanına ve toplumun huzurunu ve çıkarlarını tahdit eden eylem ve davranışlara dönüşmesinin, milletin çıkarlarını ve huzurunu korumakla yükümlü olan Devletçe önlenmesi zorunludur. Bu nedenle din hürriyetinin bu bölümünün, her toplumsal müessesede olduğu gibi, sınırlamalara tabi tutulmak zorunluluğu karşısında 19. maddenin ikinci fıkrasıyla dinin, bireyin manevî hayatının sınırını aşan, toplumsal bir nitelik alan ibadet, dinî âyin ve törenler kamu düzenine veya genel ahlâka veya bu amaçlarla çıkarılan kanunlara aykırı olmamak şartıyla serbest bırakılmıştır.

19. maddenin beşinci fıkrasında da kimsenin, Devletin sosyal, iktisadî, siyasî veya hukukî temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırmaya veya siyasî veya şahsî çıkar veya nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun, dinî veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şartıyla istismar edemeyeceği, kötüye kullanmayacağı açıklanmış ve yasak dışına çıkanlar için yaptırımlar konulmuştur.

Gerçekten tarihîmizde görölmüştür ki, Devletin dine bağlı olduğu Osmanlı imparatorluğunda, din hürriyetinin sınırlanmadığı devirlerde din toplum hayatının bütün alanlarına, Devletin karar ve hareketlerine daima müdahale etmiş ve dinin sömürölmesi, kötüye kullanılması dinî taassubun son derecelere ulaşması yüzünden, medeniyetin ilerleme aşamalarında ortaya çıkan her icad ve yeni buluş dine aykırı olduğu fetvaları ile karşılaşmış; hatta bu fetvalar düşman istilasına uğrayan vatani kurtarma çabalarını engelliycek derecelere kadar varan tehlikelere yol açmıştır. Bu yüzden toplumumuzun gelişmesi için en lüzumlu icadlar bile yıllarca ve hatta bazan yüzyıllarca sonra ülkemize sokulabilmiş; böylece medeniyetin ilerleyişine ayak uydurulamamış, bunun sonucu olarak da Devlet, zaafa ve gerilemelere uğrayarak Osmanlı imparatorluğunun son yıllarında parçalanmalara kadar sürüklenmiştir. Bugün dahi kimi kimselerin dinî kötüye kullanmakta ve sömürmekte oldukları acı tecrübelerle anlaşılmaktadır. Bu nedenlerle Anayasa Koyucu din hürriyetinde bu biçimde sınırlamaları öngörmek zorunda kalmıştır.

4- Anayasa'nın 19. maddesinin beşinci fıkrası, aynı zamanda lâiklik ilkesinin anlamını tayin eden hükümler de getirmiştir. Bu fıkra da Devletin sosyal, iktisadî, siyasî veya hukukî temel düzeninin kısmen de olsa din kurallarına dayandırılmıyacağı hükmü kabul edilmiş bulunmaktadır. Hüküm Anayasa'daki lâiklik ilkesinin, dinin Devletin işlerine karışmayacağı anlamında olduğunu açıkça göstermektedir. Bizde din ve Devlet işlerinin birbirinden ayrılığının anlamı budur. Anayasa'nın 2. maddesine ilişkin gerekçede yer alan "Türkiye Cumhuriyeti lâiktir. Dinin Devlet işlerine karışmasını ve hukukun aklî olmayan (Naklî) kaynakların tesiri altında bulunmasını reddeder. Bunun dinî inkâr manasına gelmediği, ancak dinin fertlerin vicdanına terk edildiğini ifade ettiği şüphesizdir) biçimindeki sözler dahi Anayasa Koyucunun bu kasdını pekiştirmektedir.

Yukarıda saptanan esaslardan da anlaşıldığı üzere Anayasa Koyucu Anayasadaki lâiklik ilkesinin anlamını tayin ederken mabedin ve din işleriyle uğraşan kimselerin özerk veya bağımsız oldukları biçiminde bir anlam kasdetmiş değildir. Daha önce de değinildiği üzere, Hristiyan dininin taşıdığı özelliğe göre din ve devlet işlerinin birbirine karışmaması esasının, kilisenin bağımsızlığı biçiminde mânalandırılmasında bir sakınca görülmemiştir. Çünkü Batı devletlerinde dinin kötüye kullanılması ve sömürülmesi bizdeki şekilde bir sonuç doğurmadığından din ve devlet işlerinin birbirine karışmaması yönünden kabul edilen, kilisenin bağımsızlığı durumu devlet düzeni bakımından bir tehlike göstermemektedir. Oysa İslâmlık bireylerin yalnız vicdanlarına ilişkin olan dinî inanç bölümünü düzenlemekle kalmamış, aynı zamanda bütün toplum ilişkilerini, devlet faaliyetlerini ve hukuku da tanzim etmiştir. Bu durumda ülkemizde din hürriyetinin Anayasa ile çizilen sınırlarının ihlâli dinin sömürülmesi ve kötüye kullanılması, Devletin lâiklik esasına dayanan düzenine karşı gelinmesi anlamını taşımakta; Anayasanın temel ereklerini engelleme sonucunu doğurmaktadır. Böyle bir tutumun ve sınırsız, denetimsiz bir din hürriyeti ve bağımsız bir dinî örgütlenme anlayışının ülkemiz için pek ağır tehlikelerle yüklü olduğu uzak ve yakın tarihi tecrübelerle anlaşılmıştır. Bu nedenlerle Anayasa Koyucu, mabedin ve din işleriyle uğraşan kimselerin özerkliği veya, bağımsızlığı biçiminde sınırsız ve Devlet denetimi dışında kalan bir din hürriyeti anlayışının Anayasa'da kabul edilen lâiklik düzeni ve ilkelerine uygun görmemiştir.

5- Yukarıki bentte açıklanan nedenlere dayanan zorunluluklar karşısında Anayasamızda din ve Devlet ilişkileri tayin edilirken din hürriyetinin, bireyin manevî hayatına ilişkin olanlarının dışındaki bölümleri için birtakım sınırlamalar getirilmiş ve kurulmuş olan lâik devlet düzenini korumak üzere yaptırımlar konulmuştur. Bunların sonucu olarak Devlete din hürriyeti üzerinde bir denetim yetkisi tanınmış bulunmaktadır. Bu yetki, din ayrımı gözetilmeksizin, bireylerin dinî inançlara tecavüzlerini önleyici tedbirler almak ve ibadetlerin, dinî âyin ve törenlerin kamu düzenine veya genel ahlâka veya bu amaçlarla çıkarılan kanunlara aykırı olup olmadığını izlemek, dinî sömürmeyi ve kötüye kullanmaları ve dinî taassubu önlemek gibi biçimlerde kendini göstermektedir. Böylece, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yer alan ve (Türk Ulusunun daima yücelmesi), (Türk Ulusunun çağdaş uygarlık seviyesine erişmesi) deyimlerinde ifadesini bulan anaereğin gerçekleştirilmesi mümkün görülmüştür.

Dinin toplum alanına etkili eylem ve davranışlar bölümünün kamu düzeni ve güvenliği yönünden çoğu ülkelerde denetim altına alınmış bulunduğu da bir gerçektir.

Şu halde Anayasa'daki lâiklik ilkesinin bir özelliği de Devlete din hürriyeti üzerinde denetim yetkisi tanıyan bir nitelik taşımakta olmasıdır.

Özetlemek gerekirse, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında kabul edilen lâiklik ilkesi: Özellikle;

a) Dinin Devlet işlerinde egemen ve etkili olmaması esasını benimseme,

b) Dinin, bireylerin manevî hayatına ilişkin olan dinî inanç bölümünde aralarında ayırım gözetilmeksizin, sınırsız bir hürriyet tanımak suretiyle dinî Anayasa inancası altına alma,

c) Dinin, bireyin manevî hayatını aşarak toplumsal hayatı etkileyen eylem ve davranışlara ilişkin bölümlerinde, kamu düzenini, güvenliğini ve çıkarlarını korumak amacıyla, sınırlamalar kabul etme ve dinin kötüye kullanılmasını ve sömürülmesini yasaklama,

ç) Devlete, kamu düzenini ve haklarının koruyucusu sıfatıyla dinî hak ve hürriyetler üzerinde denetim yetkisi tanıma niteliklerinden oluşmuş bir ilkedir.

Anayasamızda yer alan lâiklik ilkesinin anlamının böylece saptanmasından sonra Anayasa'nın 154. maddesi karşısında dâva konusu 9. madde ile din işleri sınıfının kurulmasının Anayasa'ya aykırılığı sorununun incelenmesine sıra gelmiştir :

Bu sorunun çözümlenebilmesi için önce Diyanet İşleri Başkanlığının Anayasa'da yer almasının lâiklik ilkesine aykırı olduğu yolundaki iddianın incelenmesi uygun olacaktır.

Anayasa'nın 154. maddesi, (Genel idare içinde yer alan Diyanet İşleri Başkanlığı, özel kanununda gösterilen görevleri yerine getirir) hükmünü koymuştur.

Diyanet İşleri Başkanlığı, dinî bir teşkilât değil Anayasa'nın 154. maddesinde saptandığı üzere genel idare içinde yer almış idarî bir teşkilât durumundadır ve bu teşkilâta mensup kişiler de 154. maddede sözü geçen özel kanun ve dolayısıyla 154. madde hükmünce memur niteliğinde sayılmışlardır. Bu durumun bir Anayasa hükmü gereği olması dolayısıyla de, Anayasa'nın 117. maddesine aykırılıktan söz edilemez.

Diyanet İşleri Başkanlığının Anayasa'da yer almasının ve mensuplarının memur niteliğinde sayılmasının, yukarıdaki bölümlerde açıklandığı üzere birçok tarihi nedenlerin, gerçeklerin ve ülke koşullarıyla gereksinmelerinin doğurduğu bir zorunluk sonucu olduğundan kuşku yoktur. Anayasanın 154. maddesinin gerekçesinde (Dinî inanç ve kanaat hürriyetini, temel hak ve hürriyetler arasında ilân eden, ibadet ve dinî törenlerin serbestisini teminat altına alan Anayasa'da sosyal bir müessese olarak dinin taşıdığı önem bakımından, Dinayet İşleri Başkanlığının bugüne kadar olduğu gibi genel idare içinde yer alması tabîî ve zarurî görülmüştür. Bu sebeple tasarının ek 2. maddesinde sevkedilen hüküm, Diyanet İşleri Başkanlığının özel kanunundaki görevleri yerine getireceği esasını muhafaza etmektedir) denilmektedir.

Gerçekten, Diyanet İşleri Başkanlığının Anayasa'da yer almasının nedenleri Anayasamızda kabul edilen lâiklik düzen ve esaslarından ve bir Anayasa hükmü olan 154. maddedeki, Diyanet İşleri Başkanlığının özel kanununda gösterilen görevleri yerine getireceği yolundaki ibareden de anlaşılmaktadır. Bunlara göre Diyanet İşleri Başkanlığının Anayasa'da yer alması şu zorunluk ve nedenlere dayanmaktadır :

Dinin Devletçe denetiminin yürütülmesi, din işlerinde çalışacak kimselerin yetenekli olarak yetiştirilmesi yoluyla dinî taassubun önlenmesi ve dinin toplum için manevî bir disiplin olmasının sağlanması ve böylece Türk Milletinin çağdaş uygarlık seviyesine erişmesi, yücelmesi ana ereğinin gerçekleştirilmesi gibi nedenlere dayandığı gibi aynı zamanda toplumun çoğunluğunun müslüman bulunduğu ülkemizde, dinî ihtiyaçlarının karşılanabilmesi için din işleri görececek kişiler, mabet ve başka maddî ihtiyaçların sağlanması ve bunların bakımı gibi konulara yardım etmek nedenlerine de dayanmaktadır. Devletin her içtimaî müessesede olduğu gibi, içtimaî bir müessese olan toplumun dinî gereksinmelerine yardım etmesinin Anayasa'da yer alan ve nitelikleri açıklanan lâiklik esaslarına aykırı bir yanı bulunmadığı gibi Diyanet İşleri Bakanlığının Anayasa'da yer almasının da yukarıda açıklanan nedenlere dayanması karşısında, lâiklik ilkesine aykırı düştüğü kabul edilemez. Yine bu nedenlerle Devletin bu alandaki yardımı ve Diyanet İşleri Kuruluşu görevlilerinin memur sayılması Devletin din işlerini yürüttüğü anlamına gelmeyip ülke koşullarının zorunlu kıldığı ihtiyaca uygun bir çözüm yolu bulmak erek ve anlamını taşımaktadır.

Şurası belirtilmelidir ki Anayasa'nın kabul edildiği tarihte yürürlükte bulunan yasalara göre Diyanet İşleri Başkanlığı örgütünün görevlileri, merkez kuruluşu görevlileri ile merkez dışındaki görevliler ve bu arada imam, hatip, müezzin ve kayyım gibi hizmetlilerdir. Nitekim Diyanet İşleri Teşkilât ve Vazifeleri Hakkındaki 2800 sayılı Kanunda bazı değişiklikler yapılmasına dair 3665 sayılı Kanuna Ek 23/3/1950 günlü, 5634 sayılı Kanunun (Düstur 3. Tertip-Cilt: 31, sayfa : 1950) 5. maddesinde hayrat hizmetlerinin atama, yer değiştirme ve görevden çıkarma işlerinin her il ve ilçe müftüsünün başkanlığı altında o yerlerden seçilecek iki üyenin katılacağı komisyonca görülmesi, 9. maddesinde de hayrat hizmetlileri kadrolarının her yıl Bütçe Kanununa bağlı ayrı bir çizelgede gösterileceği kurala bağlandığı, böylece imam, hatip, vaiz gibi görevlilerin dahi Diyanet İşleri Başkanlığı örgütü içinde yer alan görevliler olduğu anlaşılmaktadır. Bundan başka 1960 ve 1961 malî yıllarına ilişkin Bütçe Yasalarına ek-(S) çizelgelerinde, imam, hatip, müezzin ve kayyımların (hayrat kademesi) başlığı altında ücret kadroları vardır ve bu kimseler 1961 Anayasa'sının yapıldığı ve kabul edildiği sırada, Diyanet İşleri Başkanlığı bütçesinden ücret alan görevlilerdir. (Düstur 3, Tertip - Cilt : 41, sayfa : 816; Düstur 4. Tertip - Cilt: 1, sayfa : 2122, 2157)

Diyanet İşleri Başkanlığının, Anayasa'nın 154. maddesinde yer alan özel kanunun 633 sayılı Diyanet İşleri Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkındaki Kanun olup bundan önceki Yasalar ise 633 sayılı Kanunun 41 inci

maddesiyle kaldırılan yasalardır. Diyanet İşleri Başkanlığının özel kanununda sayılan görevlerin konusunu oluşturan işler Anayasa hükmüyle benimsenmiş bulunduğundan bunların Anayasa'ya aykırı düşeceği kabul edilemez. Sözü geçen özel kanunda, Diyanet İşleri Başkanlığına verilen işler arasında özlük işleri ve köy iman ve hatiplerine kadar gösterilen bütün görevlilerin inha ve atanmaları usulü ve bunlarda aranacak nitelikler açıklanmış ve böylece bunların atanmaları, Anayasa'nın 154. maddesinde açıklandığı üzere Diyanet İşleri Başkanlığının özel kanunda gösterilen bir görevi yerine getirmesi niteliğini kazanmış olduğundan bu görevlilerin atanmalarının lâiklik ilkesine aykırı düşeceği görüşü de savunulamaz. Dâva konusu 1327 sayılı Kanunun 9. maddesinin VI sayılı bendinde din hizmetleri sınıfının yer almasının Anayasa'ya aykırılığı sorunununa gelince: Sözü geçen bentte :

"VI- DİN HİZMETLERİ SINIFI :

Din hizmetleri sınıfı özel kanunlarına göre çeşitli derecelerde din eğitimi görmüş olan ve dinî görev yapan Devlet memurlarını kapsar" denilmektedir. Bu bentte sözü geçen özel kanun, Diyanet İşleri Başkanlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkındaki 633 sayılı Kanundur. Bundan önceki Yasalar da yukarıda değinildiği gibi 633 sayılı Kanunun 41. maddesiyle kaldırılan yasalardır. Söz konusu Kanunda Diyanet İşleri Başkanlığının bütün kuruluşları, ve kuruluşların görevleri gösterilmiş ve bunların atanma usul ve koşulları 21. maddesindeki bentlerde belirlenmiş ve bu bentlerin dışında kalan memurların da Başkanlıkça atanacağı açıklanmıştır.

Demek oluyor ki dâva konusu hükümde din hizmetleri sınıfına dahil olarak gösterilen memurlar, Anayasa'nın 154. maddesinde sözü geçen özel kanun olan 633 sayılı Kanunun kuruluş bölümünde açıklanan memurlardır. Bunların ise görev ve atanmalarının Anayasa'nın getirdiği lâiklik anlayışına aykırı bulunmadığı daha önce nedenleriyle açıklanmış bulunmaktadır. Bu memurların nitelikleri, inha ve atanmaları tamamiyle 633 sayılı Kanuna bağlıdır. Dâva konusu hükümde "Din Hizmetleri Sınıfı" sözlerinin yer alması, ülkemizde bağımsız veya özerk bir din sınıfı, dinî bir örgüt kurulması anlamında olmayıp Devlet personel reformu yönünden bütün Devlet memurlarının bir tasnife tabi tutularak tasnife giren memurların öğrenim durumlarına göre hangi dereceden başlayıp hangi dereceye kadar yükselebileceğini göstermek ereğine dayanmaktadır.

Şu duruma göre dâva konusu hükümle din hizmetleri sınıfının kurulmuş olması Anayasa'daki, nitelikleri açıklanan lâiklik ilkesine ve binnetice Anayasa'ya aykırı bulunmadığından davanın reddi gerekir.

Avni Givda ve Ahmet Akar bu görüşe Muhittin Gürün gerekçenin bir bölümüne katılmamıştır.

V- SONUÇ :

1- 1327 sayılı Kanunun 9. maddesinin din hizmetlilerine ilişkin VI sayılı bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu konuya yönelen bölümünün reddine Avni Givda ve Ahmet Akar'ın esastan, Muhittin Gürün'ün gerekçenin bir bölümünde karşı oylarıyla ve oyçokluğuyla,

2- Aynı yasanın 93. maddesinin C bendi daha önce Anayasa Mahkemesinin 28/1/1971 günlü, 1970/49-1971/11 sayılı kararı ile iptal edilmiş olmadığından bu konuda yeniden karar verilmesine yer olmadığına oybirliğiyle, 21/10/1971 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar
Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Kâni Vrana	Üye Mustafa Karaoğlu
Üye Muhittin Gürün	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

1- Kimi hükümlerinin iptali dâva edilen 1327 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Bu karşıoy yazısının ilgili bulunduğu 21/10/1971 günlü, 1970/53-1971/76 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği üzere dâva konusu iki hükmü kapsayan 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisi Başkanlığının 14/7/1970 günlü yazısı ile Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiş Cumhuriyet Senatosu tasarı üzerindeki görüşmeleri 29/7/1970 gününde bitirmiş ve tasarı dosyası Başkanlığın aynı tarihli yazısı ile Millet Meclisi Başkanlığına geri çevrilmiştir. Yine kararda açıklandığı gibi Cumhuriyet Senatosu başkanı Atasagun'un başkanlık süresi 18/6/1970 de bitmiş, 30/6/1970 gününde "Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevinin yenisi seçilinceye kadar devam edeceği" ne Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca karar verilmiş ve Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevi Atasagun'ca yeni başkanın seçildiği 19/11/1970 gününe dek yürütülmüştür.

Cumhuriyet Senatosu Başkanı, Anayasa'nın 84. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne göre, iki yıl için seçilir. Anayasa'nın kesin olarak belirlediği bu hizmet süresinin yeni başkan seçilinceye dek kendiliğinden devam etmesi düşünülemediği gibi Cumhuriyet Senatosu kararıyla uzatılmasına da olanak yoktur. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 30/6/1970 günlü kararı hem bu yönden Anayasa'nın 84. maddesine, hem de kararın alındığı sırada toplantı yetersayısı bulunmadığı için 86. maddeye aykırıdır.

Çoğunluk, durumun Anayasa'ya aykırılığını kabul etmekle birlikte Cumhuriyet Senatosu Başkanlığını boş sayarak Başkanlık Divanındaki bir görevin boş olması halinin Divanın tüm olarak kuruluşunu etkileyemeyeceğini, esasen Atasagun'un tasarının görüşüldüğü birleşimlere başkanlık etmediğini ve birleşimleri başkanvekillerinin yönettiğini ileri sürmekte; 1327 sayılı Kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna varmaktadır.

Atasagun'un Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı görevini sürdürmesi Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun Anayasa'ya aykırı da olsa, 30/-6/1970 günlü kararına dayanmakta; Başkan sıfatı ve bu sıfata ilişkin yetkileri o sıralarda Cumhuriyet Senatosunca ve öteki ilgili merci ve makamlarca tanınmış bulunmaktadır. Onun içindir ki Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının boş sayılmasına olanak yoktur. Atasagun bu dönemde tüm başkanlık yetkilerini gerektikçe kemaliyle kullanmış; üstelik bir süre Anayasa'nın 100. maddesi uyarınca Cumhurbaşkanı'na da velilik etmiştir.

25/10/1970 - 6/12/1970 günleri arasında yayımlanan Resmî Gazeteler incelenirse Atasagun'un Cumhurbaşkanı vekili sıfatıyla :

"6772 sayılı Kanuna göre yapılacak ilâve tediye" ye ilişkin 7/1419 sayılı, 22/10/1970 günlü Bakanlar Kurulu kararnamesini, (25/10/1970 günlü 13650 sayılı Resmî Gazete);

Bakanlar Kurulunun 7/1414 sayılı, 17/10/1970 günlü Türk vatandaşlığına kararnamesini, İçişleri Bakanlığına ilişkin 8725 sayılı, Maliye Bakanlığına ilişkin 8731 sayılı, Tarım Bakanlığına ilişkin 8723 sayılı atama kararlarını (28/10/1970 günlü, 13653 sayılı Resmî Gazete);

Ticaret gübrelerine ilişkin 7/1415 sayılı, 17/10/1970 günlü Bakanlar Kurulu kararnamesini (31/11/1970 günlü 13656 sayılı Resmî Gazete);

Bakanlar Kurulunun 7/1403 sayılı, 17/10/1970 günlü "vekâleten atama" ve 7/1410 sayılı, 17/10/1970 günlü "Maden Kanunu kapsamına alma" kararnamelerini (5/11/1970 günlü, 13658 sayılı Resmî Gazete);

Bakanlar Kurulunun "bir yönetmeliğin yürürlüğe konulması" na ilişkin 7/1402 sayılı, 15/9/1970 günlü kararnamesini (7/11/1970 günlü, 13660 sayılı Resmî Gazete);

Başbakanlığa (Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü) ilişkin 8742 sayılı atama kararını (8/11/1970 günlü, 13661 sayılı Resmi Gazete);

İçişleri Bakanlığına ilişkin 8740 sayılı atama kararını ve bir köyün bir belde sınırları içine alınmasının uygun görüldüğü" ne dair 8741 sayılı kararı (9/11/1970 günlü, 13662 sayılı Resmî Gazete);

Bakanlar Kurulunun "İsviçre ile akdedilmiş kredi anlaşmasının mütemmim cüz'ünü teşkil etmek üzere taraflar arasında teati edilmiş mektupların 31/5/1963 günlü, 244 sayılı Kanunun 3. ve 5. maddeleri uyarınca onaylanmasına dair " olan 7/1412 sayılı, 17/10/1970 günlü kararnamesini (6/12/1970 günlü, 13686 sayılı Resmî Gazete);

İmzalamış olduğu görülecektir. Dâva konusu 1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarı dosyası da Millet Meclisi Başkanlığına Atasagun'un imzaladığı yazı ile gitmiştir. O sıralarda Cumhurbaşkanı vekillik etmekte bulunsaydı 1327 sayılı Kanunu Anayasa'nın 100. ve 93. maddeleri uyarınca yayınlayacağında da kuşku yoktu.

Özetlemek gerekirse 18/6/1970 ve 19/11/1970 günleri arasındaki dönemde Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı boş değildi; bu makamı, Anayasa'ya aykırı olarak, Atasagun doldurmakta idi.

Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanı bir bütündür, Başkandan, başkanvekillerinden, Divan kâtiplerinden ve idare amirlerinden oluşur (Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü madde 3). Divan içinde en önemli görev yerini işgal eden Başkanın durumundaki Anayasa'ya aykırılık elbette ki Divanın tüm kuruluşunu etkiler ve Anayasa'ya aykırı duruma sokar. Başkanın 1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarının görüşüldüğü birleşimleri bizzat yönetmemiş olmasının sonucu değiştirmesi düşünülemez. Kaldı ki başkanvekilleri de birleşimlerde görüşmeleri Başkana vekâleten, başka bir deyimle onun hukukî yetkilerini kullanarak yönetirler. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 9. maddesinden çıkan anlam da budur.

1327 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki görüşmeleri kuruluşu Anayasa'ya aykırı olan bir Başkanlık Divanının yönetmiş bulunması bu kanunun iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malul sayılmasını gerektirir. Şu duruma göre dâva konusu kanun hükmü şekil yönünden Anayasa'ya aykırıdır; iptal edilmelidir.

1970/53 sayılı dâvada verilen 21/10/1971 günlü, 1971/76 sayılı kararın şekil yönünden Anayasa'ya aykırılık olmadığına ilişkin bölümüne bu gerekçe ile karşıyım.

II- 657 sayılı Yasanın 1327 sayılı Yasanın 9. maddesiyle değişik 36. maddesinin VI sayılı bendinin Anayasa'ya esas yönünden aykırılık sorunu :

14/7/1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Yasanın 9. maddesiyle değişik 36. maddesinde bu kanuna tabi kurumlarda çalıştırılan Devlet memurlarının sınıfları belirlenmiştir. Maddenin VI sayılı bendi "din hizmetleri sınıfı" na ilişkindir. Dava konusu edilen bu bent hükümlerine göre "din hizmetleri sınıfı" özel kanunlarına göre çeşitli derecelerde dinî eğitim görmüş olan ve dinî görev yapan Devlet memurlarını kapsamaktadır. İlkokul mezunu kayyımlar, imamhatipler, müezzinler, kuran kursu öğretmenleri, vaiz ve müftüler, imam-hatip okulunun birinci dönemini bitirmiş imam-hatipler; imam-hatip okulunun ikinci dönemini bitirmiş imam-hatipler; dinî eğitim veren yüksek okul veya fakülteleri bitirmiş bulunanlar burada a, b, c ve d fıkralarında işe başlama ve son yükselme dereceleri açıklanarak sıralandırılmışlardır.

Öte yandan Dinayet İşleri Başkanlığı kuruluşu ve görevleri hakkındaki 22/6/1965 günlü, 633 sayılı Kanunun 1. maddesinde bu başkanlığın "İslâm dininin inançları, ibadet ve ahlâk esasları ile ilgili işleri yürütmek, din konusunda toplumu aydınlatmak ve ibadet yerlerini yönetmek" üzere kurulduğu belirlenmektedir. Başkanlığın bir başkanı iki başkan yardımcısı vardır. Merkez kuruluşu Din İşleri Yüksek Kurulu, Dinî Hizmetler ve Din Görevlilerini Olgunlaştırma Dairesi, Teftiş Kurulu, Hukuk Müşavirliği, Personel Dairesi, Donatım Müdürlüğünden; iller kuruluşları il ve ilçe müftülüklerinden oluşmuştur. Yasada ayrıca vaizlerin ve "cami görevlileri" nin de sözü edilmektedir. (Madde 2. 17. 18).

"Din hizmetleri" konusunda bir fikir vermek üzere ve özet olarak yasalardan alınan bu bilgilerden sonra şimdi de Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın din alanına ilişkin ilkelerine yine kısaca değinilecektir.

İlgili maddelere şöyle bir göz atış bile Anayasa Koyucunun konuya verdiği önemi ve gösterdiği titizliği ortaya koymaya yeterlidir.

Türkiye Cumhuriyeti lâyük bir devlettir (Madde 2). Bu Anayasa'da yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi..... din ve mezhep ayırımına dayanarak nitelikleri Aanyasa'da belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kasdı ile kullanılamaz (1488 sayılı Yasa ile değişik madde 11). Herkes..... felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin kanun önünde eşittir (Madde 12). Herkes, vicdan ve dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir. Kamu düzenine veya genel ahlâka veya bu amaçlarla çıkarılan kanunlara aykırı olmayan ibadetler, dinî ayin ve törenler serbesttir. Kimse ibadete, dinî ayin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz. Kimse dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz. Din eğitim ve öğrenimi ancak kişilerin kendi isteğine ve küçüklerinde de kanunî temsilcilerinin isteğine bağlıdır. Kimse, Devletin sosyal, iktisadî, siyasî veya hukuki temel düzenini, kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasî veya şahsî çıkar veya nüfuz sağlama amacıyle, her ne suretle olursa olsun, dinî veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz. Bu yasak dışına çıkar veya başkasını bu yolda kışkırtan gerçek ve tüzel kişiler hakkında, kanunun gösterdiği hükümler uygulanır ve siyasî partiler Anayasa Mahkemesince temelli kapatılır (Değişik madde 19).

Siyasî partilerin tüzükleri, programları ve faaliyetleri lâik Cumhuriyet ilkelerine uygun olmak zorundadır. Uymıyan partiler temelli kapatılır (Madde 57). Anayasa'nın hiçbir hükmü Türkiye Cumhuriyetinin lâiyklik niteliğini koruma amacını güden devrim kanunlarının (3/3/1340 günlü, 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu; 30/11/1341 günlü, 677 sayılı Tekke ve Zaviyelerle Türbelerin Şeddine ve Türbedarlıklar ile Birtakım Unvanların Men ve İlğasına Dair Kanun; 17/2/1926 günlü, 743 sayılı Türk Konunu Medenisiyle kabul edilen, evlenme akdinin evlendirme memurunca yapılacağına dair medenî nikâh esası ve aynı kanunun 110. Maddesi hükmü; 3/12/1934 günlü, 2596 sayılı Bazı Kisvelerin Giyilemiyeceğine Dair Kanun gibi) Anayasa'ya aykırı olduğu biçiminde anlaşılamaz ve yorumlanamaz (Madde 153).

"Lâiyklik" belli bir kavramdır ve bu ilkeye ilişkin Anayasa değerdendirme ve biçimlendirmesi yukarıda değinilen Anayasa hükümleriyle açıklığa kavuştuğu için üzerinde ayrıca durulmıyacaktır.

Anayasa'nın 154. maddesiyle, özel kanununda gösterilen görevleri yerine getirmek üzere bir Diyanet İşleri Başkanlığına genel idare içinde yer verilmiş olmasına gelince; bu hükmü tek başına ele almağa, lâiyklik ilkesini ve dinle ilgili öteki Anayasa ilkelerini gözönünde bulundurmaksızın bir değerdendirmeye gitmeye olanak yoktur. Bu konuya girerken önce çoğunluk gerekçesinin bir bölümüne kısaca değinmek yerinde olacaktır. Burada 154. maddedeki "özel kanun" deyiminden yola çıkılarak Anayasa Koyucunun, Diyanet İşleri Başkanlığının kuruluşuna ve işleyişine ilişkin olarak o sırada yürürlükte bulunan yasal düzenlemeleri ve ilgili uygulamaları benimsemiş olduğu; şimdi yürürlükte bulunan 633 sayılı Kanunun ise Anayasa'nın 154. maddesinde sözü geçen "özel kanun" u oluşturduğu ve dâva konusu hükmün bu özel kanunun gereklerine uyduğu ileri sürülmekte; bu yönden 657 sayılı Yasanın 1327 sayılı Yasanın 9. maddesinin değıştirdiğı -36. maddesinin VI sayılı bendindeki "din hizmetleri sınıfı" na ilişkin hüküm ile Anayasa arasında bir uygunluk kurulmasına gidilmek istenmektedir.

Anayasa Koyucunun, din alanında olduğu gibi, iradesini duraksamaya yer bırakmaksızın belirlediğı ve yönergesini açıkça, kesin olarak verdiğı bir konuda artık Anayasa'nın kabul edildiğı sıradaki hüküm ve uygulamalardan yararlanarak yoruma gidilmesi yoluyla bir sonuca varılmasının yeri ve gereğı yoktur. Onun içindir ki Anayasa Koyucunun, Diyanet İşleri Başkanlığının yasal kuruluşunu ve uygulamalarını "Diyanet İşleri Başkanlığı" deyimini 154. maddede kullanılmakla benimsediğı ve onayladığı yolunda bir görüş hukuk ve mantık desteğinden daima yoksun kalacaktır. Öte yandan Diyanet İşleri Bakanlığı kuruluşu ve görevleri hakkındaki 22/6/1965, günlü, 633 sayılı Kanunu, henüz Anayasaya uygunluk denetiminden bile geçmemişken, 154. maddede sözü edilen "sözel kanun" olarak tanınmamak ve bu kanun Anayasa'nın bir bölümü imiş gibi dâva konusu hükmü Anayasa'nın değil de o kanunun ölçeğine vurmak hukukça savunulabilir bir tutum olamaz. Bugün de o kanunun 154. maddede genel idare içinde yer verilen "Diyanet İşleri Başkanlığı" için Anayasa Koyucunun nasıl bir bünyeyi öngördüğünü yukarıda değinilen hükümlerden çıkartıp saptamaktır ve hükümler böyle bir saptamanın isabetle yapılmasına elverecek bir nitelik ve nicelik taşımaktadır.

Anayasa'nın 2., değişik 11., 12., değişik 19., 57. ve 153. maddelerinde ver alan din ajanına ilişkin ilkeler ve ülkenin tarih boyunca geçire geldiği adı ve ağır tecrübeler Devletin bu ilkelerin aksamadan, saptırılmadan işlemesine dikkatle, titizlikle bekçilik ve koruyuculuk etmesini zorunlu kılar. Bu da ancak gücü, geniş bir teftiş ve denetleme kuruluşunun varlığı ile sağlanabilir. İşte Anayasa'nın Diyanet İşleri Başkanlığı olarak öngördüğü böyle bir kuruluştur. Ancak bu koşul altında Diyanet İşleri Başkanlığının genel idare içinde yeri olabilir ve ancak teftiş ve denetleme hizmeti gerçek bir kamu hizmeti niteliğini taşıdığı için Anayasa'nın 117. maddesi uyarınca bu hizmetin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar eliyle görülebilir. Din alanında teftiş ve denetleme dışında kalan hizmetlerin, bu arada kayyımların, imam-hatiplerin, müezzinlerin, kur'an kursu öğretmenlerinin, vaiz ve müftülerin gördükleri işlerin kamu hizmeti sayılması ve Devlet memurları eliyle yürütülmesi esasını "lâyık Devlet" ilkesi ile bağdaştırma olanağı yoktur ve Devlet memurları arasında bir "din hizmetleri" sınıfını oluşturan dâva konusu kanun hükmünün bu yönüyle Anayasa'nın 117. maddesine aykırılığı ortadadır.

Öte yandan Anayasa'nın değişik 61. maddesi uyarınca herkes kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür. Bu hüküm aynı zamanda yurttaşlardan malî güçlerine göre toplanan vergilerin ancak kamu giderlerine tahsis edilmesi kuralını da getirmiş olmaktadır. Devlet memurları arasında bir "din hizmetleri" sınıfı oluşturmak, bunların Devlet bütçesinden alabilecekleri en aşağı ve en yukarı aylık derecelerini saptamak kamu hizmeti sayılamayacağı yukarıda belirlenen bir işin giderlerini Devletin üzerine alması, başka deyimle vergilerden elde edilen paraların bir bölümünün bu işe tahsis edilmesinin öngörülmesi ve onaylanması olur ki bu da dâva konusu hükmü Anayasa'nın 61. maddesi ile de çelişkiye düşürür.

Türkiye Cumhuriyetinde çeşitli din ve mezhepte yurttaşlar yaşar. Bunların verdikleri vergilerden yalnız "İslâm dininin inançları, ibadet ve ahlâk esasları ile ilgili işlerin yürütülmesi, din konusunda toplumun aydınlatılması ve ibadet yerlerinin yönetilmesi" giderleri Devletçe karşılanırken bu tanımlama dışında kalanların benzeri işleri ve gereksinimleri giderlerini kendilerinin yüklenme durumunda bulunmaları kanun önünde eşitlikte din ve mezhep ayrımı gözetilmesi ve bir bölüm yurttaşlara imtiyaz tanınması anlamına gelir ve bu yurttaşların çoğunlukta olmaları böyle bir tutumu haklı göstermez. Demek ki dâva konusu hüküm, böyle bir sonuca yol açtığı için, Anayasa'nın 12. maddesine de aykırıdır.

Çoğunluğun gerekçesinde Devletin yaptığıının bir yardım olduğu ve bunun Devletin din işlerini yürüttüğü anlamına gelmeyeceği ileri sürülmüştür. Böyle bir görüş 633 sayılı Kanun hükümlerine ve çoğunluk gerekçesinde bu kanun için benimsenen nitelik ve kapsama düpedüz ters düşer. Çoğunluk yukarıda da değinildiği üzere 633 sayılı Kanunu, Anayasa'nın 154. maddesinde Diyanet İşleri Başkanlığı için öngörülen "Özel kanun" olarak tanımlamaktadır. Kanunun yine yukarıya aktarılan 1. maddesi hükmüne göre Diyanet İşleri Başkanlığı "İslâm dininin inançları, ibadet ve ahlâk esasları ile ilgili işleri yürütmek, din konusunda toplumu aydınlatmak ve ibadet yerlerini yönetmek üzere" kurulmuştur. Genel idare içinde yer alan bir örgütün yasal görevleri bunlar olunca Devletin din işlerini yürütmediğini ileri sürmeğe ve savunmağa hukuk yönünden destek ve olanak bulunamaz. Din işlerini yürüten bir Devlet ise, yeryüzünün neresinde olursa olsun, "lâyık devlet" ilke ve kavramının tüm dışında kalır.

Özetlemek gerekirse:14/7/1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Yasanın 9. maddesiyle değişik 36. maddesinin "din hizmetleri" sınıfına ilişkin VI sayılı bendi hükmü Anayasa'nın lâıykılık ilkesine, ayrıca 12., 61. ve 117. maddelerine aykırıdır. Hükmün iptali gerekir.

1970/53 sayılı dâvada verilen 21/10/1971 günlü, 1971/76 sayılı kararın sözü geçen hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve bu konuya yönelen dâvanın reddine ilişkin bölümüne yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyım.

Avni Givda

Yukarıki karşıoy yazısının II sayılı bölümüne katılıyorum.

Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

Bilindiği gibi (Lâıykılık), Batılı bir müessesedir ve Batının hukuk, siyaset ve idare sisteminde kendine özgü bir kavramı ve anlamı vardır.

Anayasa'mız bu müesseseyi, Cumhuriyetimizin temel nitelikleri arasında göstermekle beraber (Madde- 2) ayrıca tanımlanması yapmamıştır. Buna karşılık bir çok maddelerinde (Madde- 11 "1488 sayılı Kanunla değişik metin". Madde- 12, Madde- 19, Madde- 57, Madde- 153) bu konuya değinilmiş ve (din) müessesesinin hukuk, siyaset, idare, ekonomi ve sosyal düzen içindeki yerini tayin ve tespit etmiştir.

Bu durumda herhangi bir sorunun (Lâıykılık) ilkesi açısından Anayasa'mıza uygun olup olmadığının çözümü gerektiğinde, Batıdaki lâıykılık anlayışına ve batı memleketlerinde bu müessesenin geçmişteki veya bugünkü uygulama durumuna başvurma yerine Anayasamızın kendi ilkelerine eğilmek zorunluluğu vardır.

Bu bakımdan Diyanet İşleri personelinin statüsünü belirleyen söz konusu hükmün Anayasa'ya uygun olup olmadığı incelenirken, yukarıdaki kararın bir bölümünde yapıldığı gibi, genel olarak (Lâıykılık) ilkesine uygunluğunun isbat edilmesi gayreti içine girmeye gerek olmadığı gibi böyle bir usule başvurmak doğru da değildir. Zira (Lâıykılık) gibi (Hiristiyen) dini içinde, onun gerek ve geleneklerinden doğmuş bir sistemi, (İslâm) dininin ilkeleriyle açıklamaya imkân yoktur.

Kararda belirtilen tarihî zaruretler sonucu olarak Devletimiz, Batının bu ilkesini kendi siyaset ve hukuk sistemi içine almakta zorunluk görmüş ve Anayasa'mızda belirtilen hüviyeti ile bunu Cumhuriyetimizin temel nitelikleri arasına katmıştır. Bu dosyanın konusu, kararda yapıldığı gibi bu ilkenin Anayasa'ya giriş nedenlerinin açıklanması veya savunulması değildir. Belli bir kanun hükmünün Anayasa'da var olan belli ilke ve kurallara uygun olup olmadığının saptanmasından ibarettir.

Anayasa'mızda konuya özgü açık hüküm taşıyan bir madde vardır : 154. madde.

Bu madde hükmü o denli açıktır ki, yukarıda numaraları gösterilen öteki Anayasa maddelerinin de yardımı ile, sorunu çözmeye fazlası ile yeterlidir. Zira sözü geçen 154. madde, genel idare içinde yer alan Diyanet İşleri Başkanlığının özel kanununda gösterilen görevleri yerine getireceğini bir Anayasa ilkesi olarak kabul etmiş bulunmaktadır. Şüphesiz bu görüş, söz konusu özel kanunun Anayasa'nın bir parçası haline gelmiş olduğu niteliğinde yorumlanamaz.

Ancak Anayasa'nın kabul edildiği tarihte yürürlükte bulunan Diyanet İşleri Teşkilât ve Vazifeleri hakkındaki Kanunla bu Başkanlığa verilmiş olan görevler ve bu görevlerin yerine getirilmemesi için meydana getirilmiş bulunan kuruluş ve kadroların Anayasa Koyucu tarafından bilindiği göz önüne alınacak olursa sözü geçen 154. madde ile bu görevlerle kuruluşa gönderme yapılmış olduğunu söylemek de yanlış sayılamaz.

Buna göre Anayasa'nın kabul edildiği tarihte yürürlükte bulunan ve Anayasa'nın 154. maddesiyle saklı tutulmuş olan Diyanet İşleri Teşkilât ve Vazifelerine İlişkin Kanun hükümlerinin Anayasa'ya aykırılığını öne sürmek mümkün olmadığı gibi bu konuda ve Diyanet İşleri Teşkilâtında sonradan yapılan değişiklik ve ilâveler de, önceki kanunun genel niteliğine ve Anayasa'nın (Lâyıklık) ilkesine ilişkin öteki hükümlerine uygun olduğu ölçüde Anayasa'ya aykırı sayılamazlar.

Bu nedenle iptali istenen 1327 sayılı Kanunun 9. maddesinin din hizmetlerine ilişkin VI sayılı bendinin Anayasa'ya uygun olup olmadığının çözümü için, yukarıki kararın bir bölümünde yapıldığı gibi, (Lâyıklık) kavramına; batıdaki anlam ve uygulaması, İslâm hukuku ve yurt ihtiyaçları da gözönüne alınarak şartlarımıza uygun bir mana vermeye çalışılması ve bu manaya dayanılarak çıkartılan sonuçtan faydalanılması doğru değildir.

Yapılacak iş, iptali istenen hükmün; Anayasa'nın konuya özgü olan 154. maddesinin, hem sözüne, hem de gerekçesinde kısmen belirtilmiş olan özüne ve amacına uygun biçimde yapılan yorumu sonucunda saptanan, anlamına ve bu arada Anayasa'nın (Lâyıklık) kavramına vermiş olduğu manayı belirten belli ilkelerine aykırı olup olmadığının çözümlenmesinden ibarettir.

Bu nedenlerle kararın, söz konusu hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığından iptali gerekmediği sonucuna katılmakla beraber bu sonuca varmak için gerekçede yapılan açıklamaların yukarıda belirtilen doğrultudaki bölümüne karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

Resmi Gazete tarih/sayı: 4.4.1972/14149

Esas Sayısı: 1971/37

Karar Sayısı: 1971/66

Karar günü: 15/7/1971

İptal isteminde bulunan: Ekrem Acuner - Cumhuriyet Senatosu

Tabii Üyesi.

İptal isteminin konusu: Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında Anayasa ve Adalet Komisyonunca hazırlanan raporun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 2/771971 günlü 83. Birleşiminde aynen kabul edilmesine ilişkin 106 sayılı Kararın Anayasaya ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 56., 139., 140. ve 142. maddelerine aykırı bulunduğu ileri sürülmüş ve iptali için Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 81. maddesine dayanılarak Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

I - OLAY:

Silâhlı isyana teşvik, tahrik, teşebbüs etmek; sosyal bir sınıfın öteki sosyal sınıflar üzerinde tahakkümünü oluşturmayı, ülke içinde kurulu iktisadî ve sosyal temel düzeni devirmeyi erek tutan cemiyet kurmak ve Türk Ceza Kanununun 146. maddesini ihlâl eylemek suçlarından sanık Dr. Hikmet Kıvılcımlı ve arkadaşları ile ilgili olarak İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığı Askerî Savcılığınca yapılmakta olan kovuşturma sırasında Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi Ekrem Acuner'in de ilgi ve iştiraki görülerek yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlemi için durum İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığının 8/6/1971 günlü, 1971/1103 sayılı yazısıyla Genelkurmay Başkanlığına; Genelkurmay Başkanlığının 10/6/1971 günlü, 7130 - 71/1311 sayılı yazısıyla Başbakanlığa, Başbakanlığın 11/6/1971 günlü, 6/2 - 4676 sayılı yazısı ile Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına intikal ettirilmiştir.

Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı kovuşturma dosyasının 15/6/1971 de Anayasaya ve Adalet Komisyonuna havale etmiş; Alt Komisyon 18/6/71 1971 günlü, 3/1031 - 2 sayılı raporunda oyçokluğu ile Anayasanın 79. maddesine göre dokunulmazlığın kaldırılması görüşünde bulunduğunu açıklamış; Anayasa ve Adalet Komisyonu 22/6/71 1971 tarihinde Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılmasını oyçokluğu ile kararlaştırmış, komisyon 3/1031 - 66 sayılı bu raporu Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 2/7/1971 günlü 83. Birleşiminde 106 sayılı kararla aynen kabul edilmiştir.

II - İPTALİ İSTENEN CUMHURİYET SENATOSU KARARI :

İptali istenen Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 2/7/1971 günlü, 106 sayılı kararı 7/7/1971 günlü, 13888 sayılı Resmî Gazete'de çıkan metne göre - şöyledir :

CUMHURİYET SENATOSU KARARI

Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi Ekrem Acuner'in Yasama Dokunulmazlığının kaldırılmasına dair.

Karar No: 106

Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında Anayasa ve Adalet Komisyonunca hazırlanan aşağıdaki rapor Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 2/7/1971 tarihli 83 üncü Birleşiminde aynen kabul edilmiştir.

Başkan Macit Zeren	Kâtip Mehmet Çamlıca	Kâtip Azmi Erdoğan

YÜKSEK BAŞKANLIĞA

Silâhlı isyana teşvik, tahrik, teşebbüs, sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde tahakkümünü tesis etmeye, memleket içinde müesses iktisadi ve sosyal temel nizamları devirmeye matuf cemiyet kurmak, TCK. nun 146 ncı maddesini ihlâl suçlarından sanık Dr. Hikmet Kıvılcımlı ve arkadaşları ile ilgili olarak Sıkıyönetim Komutanlığı Askeri Savcılığınca yapılan kovuşturma sırasında bu olayla ilgi ve iştiraki tespit edilmiş olduğu bildirilen Cumhuriyet Senatosu Tabîi Üyesi Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına dair Başbakanlığın 11 Haziran 1971 tarihli ve 6/2/ - 4676 sayılı yazılarına ekli dosya Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmekle, Başkanlığın, 15 Haziran 1971 tarihli havalesi ile Komisyonumuza intikal etmiştir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139 ve 140 ncı maddelerinde belirtilen usul ve esaslar dairesinde işleme tabi tutularak, Komisyonumuzun ilk toplantısında, yasama dokunulmazlıkları 3 numaralı Alt Komisyonu olmak üzere Alt Komisyon kurulması kararlaştırılmış ve dosya bu Alt Komisyona tevdi edilmiştir.

Alt Komisyonun 18 Haziran 1971 tarihli ve esas 3/1031; karar 2 sayılı raporunda adı geçen üyenin dinlenildiği ve dosyanın tetkik edilerek gerekçeli raporun çoğunluğun oyu ile karar altına alınarak komisyonumuza iade edildiği görülmekle, 22 Haziran 1971 tarihli Komisyon gündemine alınmıştır.

Komisyonumuzun 22 Haziran 1971 günlü toplantısı, Komisyonumuz salonunda açık olarak başlamış ve yasama dokunulmazlıkları 3 numaralı Alt Komisyonundan gelen 18 Haziran 1971 tarihli ve esas 3/1031; karar 2 sayılı ve gerekçeli rapor okunmuştur.

İçtüzüğü'nün 139 ve müteakip maddelerindeki hükümlere uygun olarak müzakerelere başlanılmıştır. Başbakanlıktan gelen dosya ve ekleri ile Komisyonumuzca karar altına alınan bazı şahit ifadeleri de okunmuştur.

Görüşmeler sırasında yasama dokunulmazlığının kaldırılması istenilen üye iki defa dinlenilmiş ve Komisyon Üyeleri ile Cumhuriyet Senatosu Üyeleri de konuşmuşlardır.

Görüşmelerin sonunda Cumhuriyet Senatosu Tabîi Üyesi Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına salt çoğunlukla karar verilmiştir.

Komisyonumuz, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140 ncı maddesinde öngörüldüğü üzere, Tabîi Üye Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına dair olan talebi,

- a) İsnadın ciddiyeti,
- b) Talebin maksatlara dayalı olup olmadığı,
- c) Soruşturma konusu fiilin kamu oyundaki etkisi,
- d) Üyenin şeref ve haysiyetinin korunması, yönlerinden tetkik ve mütalâa ederek;

a) Dosyanın İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığı Adli Müşavirliği tarafından, MİT, Emniyet Genel Müdürlüğü'nün ilgili teşkilâtları ve nihayet bizzat Türk Silâhlı Kuvvetlerinin ilgili teşkilâtları marifetiyle ve büyük bir titizlik, gizlilik ve güvenlik içinde yürütülen çalışmalar sonucu elde edilen bilgilere dayanılarak hazırlanmış olması nedeni ile isnadın ciddî kabul edilmesi gerektiğini,

b) Adı geçen üyenin olaylara olan ilgi ve iştirakinin, siyasal etkiler dışında bulunan İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığı Adli Müşavirliğince ileri sürülmüş ve isnat olunan fiilin de Türk Devletinin varlığına, bütünlüğüne ve Anayasa düzenine karşı eylemlerle ilgili ve bunlarda iştiraki olması sebebi ile de siyasal istismardan söz etmenin yerinde kabul edilemeyeceğini,

c) Türk Devletinin varlığına, bütünlüğüne ve Anayasa düzenine karşı olan eylemlerin kamu oyununda ne derece geniş ve derin etkilere sebep olduğunun tartışma konusu yapılmasına dahi mahal bulunmamış ve ülkemizin halen içinde bulunduğu ortamın yeterli misal teşkil edeceğini,

d) Türk Devletinin varlığına, bütünlüğüne ve Anayasa düzenine karşı olan eylemlerde, Cumhuriyet Senatosunun bir sayın üyesinin isminden söz edilmesinin şeref ve haysiyeti yönünden ne derece ters düşeceğini, örseleyici olacağını ve ayrıca üyelik sıfatını mevcut nizamın varlığının temelini teşkil eden Anayasa'dan ve onun yapıcılığından alan bir üyenin hakkında böyle bir iddianın tetkik ve tahkik edilmemesi o üyeyi daimî bir şüphe altında bulunduracağı ve bunun da o üyenin haysiyet ve şerefini rencide edeceği kanaati ile dokunulmazlığının kaldırılması ile üyenin şeref ve haysiyetinin korunacağını,

Gözetken Komisyonumuz, sözü edilen üyenin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına dair olan, Yasama dokunulmazlıkları 3 numaralı Alt Komisyonun 18/Haziran/1971 tarihli ve esas 3/1031; karar 2 sayılı raporunu Komisyon üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu ile benimsemiş ve Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılmasını kararlaştırmıştır.

III - İPTAL İSTEMİNDE BULUNANIN DİLEKÇESİ ÖZETİ :

Hakkındaki yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptalini isteyen Ekrem Acuner'in Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 7/7/1971 gününde kaleme havale edilen ve 1184 kayıt, 1971/37 esas sayısını alan dilekçesinin özeti aşağıya çıkarılmıştır. :

I - Usul yönünden iptali gerektiren aykırılıklar :

a) Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesine göre yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin istemler Adalet Bakanlığının gerekçeli bir yazısı ile ve Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirilir. Olayda dosya Adalet Bakanlığına uğratılmaksızın Genelkurmay Başkanlığından Başbakanlığa, oradan da Cumhuriyet Senatosuna gelmiştir.

b) İçtüzüğü'nün 149. maddesine göre Alt Komisyonun gerekçeli bir rapor düzenlemesi gerekirken bu kurala uyulmamıştır.

c) Anayasa ve Adalet Komisyonu raporu Cumhuriyet Senatosu gündeminin 14. sırasında idi. Öncelik ve ivedilikle görüşülmesini gerektiren neden yok iken gündemdeki öteki maddelerden önce görüşülmesi yoluna gidilmiştir.

ç) Raporun Genel Kurulda görüşülmesi sırasında, söz alan altı üyenin, söz sıraları lehte, aleyhte ve üzerinde olmak üzere konuşmaları Başkanca saptandığı halde raporun üzerinde konuşacaklarını söyleyerek söz alan iki üye de raporun lehinde konuşmuş ve Başkan müdahalede bulunmamıştır. Yine Başkan altı kişi konuştuğundan görüşmelerin yeterliği önerisinin verilmesini ima ederce beyanda bulunarak hem içtüzüğü'nün 56. maddesine hem de başkanların yansızlığı ilkesine aykırı davranmıştır.

d) 56. maddede yer alan "Son söz Cumhuriyet Senatosu Üyesidir." kuralına da Başkanlıkça uyulmamıştır. Böyle önemli bir konuda, komisyon başkanı dışında, yalnız altı üye konuşabilmiştir.

Sonuç : Böylece, Anayasaya uygun olarak düzenlenmiş bulunan Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 56., 139., 140. ve 142. maddelerine aykırı davranıldığından 2/7/1971 günlü kararın Anayasanın 81. maddesi uyarınca iptal edilmesi gereklidir.

2 - Esas yönünden iptali gerektiren aykırılıktır :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 149. maddesine göre yasama dokunulmazlığının kaldırılabilmesi için isnadın ciddî olduğuna ve istemin siyasî erek gütmeyeğine kanaat getirilmesi, kovuşturma konusu eylemin kamu oyundaki etkisi, yahut üyenin şeref ve haysiyetinin korunması yönünden dokunulmazlığın kaldırılmasında zorunluluk bulunması gerekir.

a) Dosyada ifadeleri bulunan ve çoğu sanık olan 11 tanıktan ezici bir çoğunluk beni tanımadıklarını, benimle ilgileri bulunmadığını söylemişler, geriye kalan tanıklar ise milliyetçi ve yurtsever kişiliğini ortaya koymuşlardır. Demek ki isnadın ciddî bir yönü yoktur. Raporlar Anayasanın ve içtüzüğü'nün 140. maddesinin koyduğu ilkelere uymayan, kişisel ve hissi nedenlere dayanan bir görüşle düzenlenmiştir. Bu durum, Komisyon üyelerinin konuşmalarıyla de ortaya çıkmaktadır.

Dosyayı gönderen makamın ciddî, isnat edilen suçun ağır olması isnada ciddilik veremez. Bir kimsenin daha önce bir eylemde bulunması daha sonra da bir eylemde bulunduğu veya bulunacağına ölçülük edemez. Komisyonun isnadı ciddî olmadığına kanaat getirdiği 140. maddenin öteki koşulları üzerinde durmak zorunluğu duymasından da anlaşılmaktadır.

Genel Kuruldaki görüşmelerde de, raporun lehinde konuşanlar hep dosyayı gönderen makamla 27 Mayısçı olmam gibi içtüzük hükümleriyle bağdaşmayan hissi ve kişisel nedenlere dayanmağa çalışmışlardır.

b) Yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminde siyasî bir ereğin varlığı Komisyondaki ve Genel Kuruldaki görüşme biçim ve usulüyle de kendini göstermiştir.

c) Kamu oyundaki etki ve üyenin şeref ve haysiyetini koruma gibi nedenlerin bulunmadığı da açıktır. Komisyon Başkanının hissi ve siyasî bir biçimde basına yaptığı açıklamalar dahi istedikleri etkiyi yaratmaktan uzak kalmıştır.

Sonuç : 2/7/1971 günlü kararı Anayasa ve içtüzük hükümleri, hukuk ve mantık kuralları sağduyu ve vicdan sınırları içinde görmeğe olanak yoktur. Kararın iptal edilmesi gerekir.

IV - SÖZLÜ AÇIKLAMA :

Anayasa Mahkemesinin; Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Muhittin Taylan, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel, Kâni Vrana, Muhittin Gürün, Lütfi Ömerbaş, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'dan kurulu olarak 13/7/1971 gününde yaptığı toplantıda iptali istenen Cumhuriyet Senatosu kararının 2/7/1971 gününde verildiği; iptal istemiyle başvuran Ekrem Acuner'in dilekçesinin Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 7/7/1971 gününde kaleme havale edilmiş bulunduğu ve böylece başvurmada Anayasa'nın 81. maddesinde yazılı sürenin korunmuş olduğu anlaşıldıktan sonra Anayasa'nın 148. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 29. ve 30. maddeleri uyarınca sözlü açıklamaları dinlenmek üzere Ekrem Acuner'in çağrılmasına oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Avni Givda, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ziya Önel, Kâni Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu sözlü açıklamanın gerekli bulunmadığını ve işi geciktireceğini ileri sürerek bu karara muhalif kalmışlardır.

13/7/1971 günlü karar uyarınca Ekrem Acuner'in sözlü açıklamaları 15/7/1971 gününde dinlenmiştir.

V - İPTAL İSTEMİNDE BULUNANIN SÖZLÜ AÇIKLAMALARI ÖZETİ :

Hakkındaki kararın iptalini isteyen Ekrem Acuner'in sözlü açıklamaları özeti aşağıdadır :

Yüksek Mahkemeden isteğim Anayasa ve İçtüzük hükümlerine aykırı olarak yasama dokunulmazlığımın kaldırılması hakkında Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca verilen 2/7/1971 günlü, 106 sayılı kararın esastan iptalidir.

İnsanlık dışı vahşice işkencelerle hakkımda dosya düzenlenme yoluna gidilmesiyle; işkenceden sonuç alınamayınca Millî İstihbarat ajanlarına dedikodu niteliğini aşmayan, dayanaksız düzmece ihbarlar yaptırılarak dosya hazırlattırılmasaydı; bu dosyada siyasi erek gütmeye çabalarını sezmeseydim; bana isnat edilmeye çalışılan suç eylemleriyle en küçük bir ilgi ve ilişkiymi görseydim Yüce Mahkemeyi rahatsız etmiyecektim.

Hayatımda Hikmet Kıvılcımlı'yı ne görmüş ne tanımış, ne de kendisiyle herhangi bir aracı kullanarak konuşmuş bir kişi değilim.

Ülkemizdeki istihbarat örgütleri yöneticileri belli ezikliğın, belli çevrelerin etkisinde kalarak belli ereklere hizmet için yurttan geçen olaylardan benim sorumlu gösterilmem kararını alınca yargı yerleri önünde suçlandırılmamı ve hüküm giymemi sağlayacak düzmece belgeler elde edilmesi gerekmiştir. Bu belgelerin elde edilebilmesi için önce göz altına alınmış ya da tutuklanmış kişilere insanlık dışı ve yürürlükteki yasaları ihlâl edici biçimde günlerce geceli gündüzlü işkenceler yapılmıştır.

Üzerinde işkencelerin en belirginini ve en hunharcası uygulanan kişi halen tutuklu bulunan Sarp Kuray'dır işkencenin ereği "Ekrem Acuner liderimizdir. Ondan buyruk alarak bütün bu eylemleri yaptık." beyanını taşıyan imzalı bir belgeyi kendisinden alabilmektedir. İşkenceyi uygulayanlar İstanbul Emniyet Müdür Vekili Salih Bora, Komiser Zekeriy ve Millî İstihbarat Teşkilatının henüz teşhis edilemeyen kimi elemanlarıdır, işkencede iğne ile enjeksiyon, falaka elektrikli cihazlar kan kusturacak ölçüde herçeşit vasıtaıyla dayak atma ve ölüm tehdidi altında bulundurma gibi usuller kullanılmıştır.

Olayların tanıkları, üzerinde işkence yapılan Sarp Kuray, Merkez Valisi Enver Kuray, Yargıtay Üyesi Altay Egesel'dir. Bunlara ek olarak tarihi bir belgeyi de huzurunuzda açıklamak istiyorum. 25/6/1971 gününde sayın Başbakanca yazılı olarak cevaplandırılması kaydıyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bir soru önergesi verdim. Önergede işkence olaylarını ve işkence ile güdülen erekleri anlattıktan sonra sorumlular hakkında ne gibi bir işlem yapmak istediğini kendisinden sordum. Henüz önergeme cevap almış değilim. Yüce Mahkemenin tutanaklarına geçirilmek üzere bu önergenin bir örneğini sunuyorum.

İşkenceye uğrayan kişi "Vicdanım var. Nasıl olur da bu olaylarla ve benimle hiç bir ilgisi ve ilişkisi bulunmayan bir kişinin haysiyet ve şerefiyle oynayabilirim? Böyle alçakça bir belge imzalamaktansa ölümü yeğlerim." demiş ve direnişini sürdürmüştür. Müteşebbisler hain emellerine varamayınca başka bir yolu denemek zorunda kalmışlardır. Bu yol Millî İstihbarat ajanlarına sözde ikinci ve üçüncü ağızdan duymuş gibi düzmece ihbarlar yaptırmaktadır. İhbarları yapacak kişiler esasen gizli örgütlerde çalışan elemanlar olduğundan bu yol tıkanmamış, tertipçiler sonunda istedikleri sonucu almışlardır. İşte hukuk dışı, yasa dışı tertiplere dayandırılarak hazırlatılan dosya çeşitli kademelerde konakladıktan sonra Yüksek Mahkemeye kadar intikal etmiş bulunmaktadır.

Dosyada muhbirlerin ihbarlarını teyit edecek ne bir belge, ne bir dayanak, ne bir emare vardır. Askeri Savcılıkta sorguları yapılan tanıklar isnatları kesinlikle reddettikleri gibi üstelik de tümüyle lehimde şahadette bulunmuşlardır. Bu dosya ile yasama dokunulmazlığı kaldırılamaz. Kaldırılmış ise siyasiyî erek güdülmüş; Anayasa'ya, İçtüzüğe aykırı davranılmıştır. Yüksek Mahkemenin bu konuda 1969 yılında verdiği kararın gerekçesi şimdiki olayda da geçerlidir.

Devletimiz insan haklarına dayanan, adil bir hukuk devleti olduğca büyümüş ve yücelmış; bu ilkelerden saptığı dönemlerde ise çökmüş ve yıkılmıştır. AbdülhamîT biçimi hafiyeleğin ve jurnalciliğin yönetime ve hukuka egemen olduğu devirlerde Devletimiz adeta kokuşmuş ve çürümüştür. O devirler hortlatılmak istenmektedir. Atatürk'ün kurduğu Devletin hâkimleri bu hortlatışa engel olmalı, kutsal emanete sahip çıkmalıdırlar.

VI- İNCELEME :

İptal istemini kapsayan dilekçe, raportörlükçe düzenlenen rapor, Cumhuriyet Senatosu Başkanlığından ve Başbakanlıktan getirtilen belge ve bilgiler, konu ile ilgili Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu görüşme tutanakları, iptal istemine ilişkin Anayasa ve içtüzük hükümleri ve öteki metinler okunup incelendikten sonra gereği görüldü ve düşünüldü :

A - Biçim yönünden aykırılık iddialarının incelenmesi :

Görüşmelerin başında Recai Seçkin incelemenin önce esas bakımından yapılması gerektiği görüşünü ileri sürmüştür. Hem biçim hem esas yönünden aykırılık iddialarının ortaya atıldığı işte önce biçim yönünün ele alınıp sonuca bağlanması, üzerinde tartışmayı ve açıklamayı gerektirmeyecek kadar olağan, tabii, zorunlu ve tanınmış bir yol olduğundan bu görüş çoğunlukca benimsenmemiş ve önce işin, biçim yönünden incelenmesi gerektiğine Recai Seçkin'in karşı oyu ile ve oyçokluğu ile karar verildikten sonra biçime ilişkin iddia ve görüşler sırasıyla görüşme ve karar konusu edilmiştir.

1 - Dosyanın Adalet Bakanlığından getirilmeden Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiş bulunması durumu :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün Dördüncü Kısımının "Yasama dokunulmazlığının kaldırılması" başlıklı Birinci Bölümünün başında yer alan 139. maddenin birinci ve ikinci fıkraları hükümlerine göre; bir üyenin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin istekler mahkemeler veya savcılıklardan Adalet Bakanlığına intikal ettirilir. Adalet Bakanlığı durumu gerekçeli bir tezkere ile ve Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirir.

Olayda Ekrem Acuner'in *yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlemi* için, istek İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığının 8/6/1971 günlü, 1971/1103 sayılı yazısıyla Genelkurmay Başkanlığına, *Genelkurmay Başkanlığının* 10/6/1971 günlü, 7130 - 71/1311 sayılı yazısıyla *Başbakanlığa*; Başbakanlığın 11/6/1971 günlü, 6/2/ - 4676 sayılı yazısı ile Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına intikal ettirilmiştir. Böylece *iş Adalet Bakanlığından geçmemiş; Cumhuriyet Senatosunda da bu eksikliğin tamamlanması yoluna gidilmemiş ve içtüzüğün yukarıda değinilen 139. maddesinin ilk iki fıkrası hükümlerine aykırı bir durum oluşmuştur.*

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde yasama dokunulmazlığının kaldırılması konusunda biçime ilişkin bir takım özel hükümler yer almaktadır. Bunlar İçtüzüğün Dördüncü kısmının Birinci Bölümünde belirtilmiştir. Öte yandan Anayasa ve Adalet Komisyonunun raporu Cumhuriyet Senatosu Genel Kuruluna gelince buradaki görüşmeleri düzenliyen kurallarında işleme uygulanması gerekeceği ortadadır, *İçtüzüğün biçime ilişkin bütün bu hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülemez. Bunların arasında Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye girenlere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız İçtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü İçtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu, uygulanacak İçtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur.*

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlerinde bir yanda dokunulmazlığın kaldırılmasını isteyen savcılık veya mahkeme öte yanda Anayasa'nın 79. maddesi uyarınca istem üzerinde karar vermeğe yetkili tek merci olan üyenin bağlı bulunduğu Yasama Meclisi vardır. *İstemin Yasama Meclisi Başkanlığına nasıl varacağı sorununun İçtüzükte hükme bağlanmış olması; çeşitli, karışık belki de geciktirici uygulamaları önleme ve işlemi belli bir yönteme bağlama ereğini güder. Yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemlerinin ulaştırılmasında Yasama Meclisine Başbakanlığın muhatap olması; savcıların ve mahkemelerin de bu konuda Başbakanlıkla doğrudan doğruya değil bir bakanlık aracılığı ile haberleşmeleri ve işin niteliğine göre en uygun bakanlık aracılığı ile haberleşmeleri ve işin niteliğine göre en uygun Mahkeme veya savcılık isteminin Yasama Meclisine ulaştırılmasında Adalet Bakanlığına düşen görevde işlemin sonucunu etkileyecek bir nitelik görmeğe olanak yoktur. Çünkü Adalet Bakanlığının ne mahkeme veya savcıyı istemden vazgeçirmeğe ne de Yasama Meclisine istemi kabul ettirmeye veya ettirmemeye yetkisi bulunduğu yahut bu yolda herhangi bir etkili telkinde bulunabileceği düşünülemez. Ancak kendisine gelen işte belge veya bilgi eksikliği varsa bunların tamamlanmasını ilgili mahkeme veya savcıdan isteyerek; yahut olayda kamu dâvasını düşüren nedenler gördüğü takdirde gereğini yaparak Yasama Meclisinin işini kolaylaştırması beklenebilir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 139. maddesinin ikinci fıkrasındaki "Gerekçeli tezkere" deyimi ister Adalet Bakanlığının, istem üzerinde düşüncesini bildirmesinin zorunlu olduğu, ister yazıda yalnızca istem konusunu dosyadaki dayanakları ve ayrıntıları ile aydınlatması gerekeceği biçiminde yorumlansın bu yönlerden bir eksikliğin yasama dokunulmazlığına ilişkin işlemin sonucunu etkilemeyeceği ortadadır.*

Olayda istemin, kovuşturmayı yapan İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığı Askerî Savcılığı olduğuna göre, Sıkıyönetim Komutanlığınca bağlı bulunduğu Genelkurmay Başkanlığına, Başkanlıkça da gene bağlı bulunduğu Başkanlığa iletilmiş bulunması olağandır. **Başkanlığın da işi Adalet Bakanlığına uğratmadan Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına göndermesinin gecikmeleri önleme kaygusundan ileri geldiği düşünülebilir.** Yukarıdan beri açıklananlarla belli olan bir durum varsa o da Ekrem Acuner'in **yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin Adalet Bakanlığından geçmeden Cumhuriyet Senatosuna gelişinin işlemin sonucuna etkili bir nitelik taşımadığı ve böyle olunca da İçtüzüğün 139. maddesinin ilk iki fıkrasına uyulmamasının, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptalini gerekli kılacak ağırlık ve ciddilikte bir aykırılık sayılamayacağıdır.**

Şu sonuca göre dosyanın Adalet Bakanlığından geçmeden Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiş bulunması durumunun, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 139. maddesine aykırı olmakla birlikte, inceleme konusu kararın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine karar verilmelidir. Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Ziya Önel ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

2 - Alt Komisyon raporunun İçtüzüğün 140. maddesine aykırı bulunduğu yolundaki iddia :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 140. maddesinin birinci fıkrasında; Cumhuriyet Senatosu üyesine suç olan bir eylem isnad edildiğinde Alt Komisyonun, isnadın ciddiliğine ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasî ereklere dayanmadığına kanaat getirmesi ve kovuşturma konusu eylemin kamu oyundaki etkisi bakımından yahut üyenin şeref ve haysiyetini koruma yönünden dokunulmazlığın kaldırılmasında zorunluluk bulunması, halinde, yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında gerekçeli bir rapor düzenleyerek Anayasa ve Adalet Komisyonuna sunacağı yazılıdır. Olayda, Anayasa ve Adalet Komisyonu 3 sayılı Alt Komisyonunca bu konuda düzenlenen 18/6/1971 günlü 3/1031 - 2 sayılı raporun gerekçesiz olduğu ve böylece İçtüzüğün 140. maddesine aykırı davranıldığı ileri sürülmüştür.

İncelenen Alt Komisyon raporunda tanık ifadelerine ve bir takım eleştiri ve ayrıntılara yer verildikten sonra konu "bilindiği üzere, sanık Acuner, Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi olup Anayasa'mıza göre seçim devresi ile kayıtlı değildir. Devletin bütünlüğü ile ilgili bir iddianın geriye bırakılmaması, aydınlığa kavuşturulması adı geçen üyenin Türkiye Büyük Millet Meclisinin itibarına bir katkısıdır. Yapılmakta plan kovuşturmanın aydınlığa kavuşması için adı geçenin ifadesinin alınması konuyu aydınlatacaktır. Bu sebeple, Sayın Acuner'in Anayasa'nın 79. maddesine göre dokunulmazlığının kaldırılması görüşündeyiz" denilerek sonuca bağlanmaktadır. Görülüyor ki rapor, kendi kapsamı içinde bir gerekçeye yeterince dayanmaktadır. Şu duruma göre Alt Komisyon raporunun İçtüzüğün 140. maddesine aykırı bulunduğu yolundaki iddia yerinde değildir.

3 - Anayasa ve Adalet Komisyonu Raporunun Genel Kurulda öncelikle görüşülmesi durumu :

Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin rapor Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 2/7/1971 günlü, 83. Birleşimi gündeminin 14. sırasında iken Anayasa ve Adalet Komisyonu Başkanının önergesinin kabul edilmesi üzerine öncelikle görüşülmüştür. İlgili, işte öncelik nedeni olmadığını ve bu yüzden Genel Kurul görüşmelerinde aykırılık bulunduğunu ileri sürmektedir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün "Yasama yetkisinin kullanılması" başlıklı İkinci Kısımının "Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşme" başlığını taşıyan Dördüncü Bölümünde yer alan 45. maddede Hükümet veya Komisyonun yazılı ve gerekçeli isteği üzerine Cumhuriyet Senatosu uygun görürse bir tasarı veya teklifin öteki işlerden önce görüşülmesine karar verilebileceği yazılıdır. ***Madde metnine göre öncelikle görüşme kararlarına ancak kanun tasarı ve tekliflerinin konu olabileceği anlaşılmaktadır.*** Buna karşılık aynı İçtüzüğü'nün gündemlere ilişkin 44. maddesinde, Tüzük gereğince bir defa görüşülecek işler "Komisyonlardan Başkanlığa gelme sırasına göre görüşülecek işler" arasında gösterilmiş; ancak gerekirse Genel Kurulun bu sırayı değiştirebileceği de belirtilmiştir. Olayda Anayasa ve Adalet Komisyonu Başkanı, işin önemli olduğu ve ivedi istemi ile geldiği gerekçesiyle gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülmesini önermiştir. Başkan önergenin İçtüzüğü'nün 45. maddesine değil 44. maddesine göre oylanabileceğini söylemiş ve oylama sonunda önerge kabul edilmiştir.

Böylece Genel Kurul İçtüzüğü'nün 44. maddesinde yazılı yetkisini kullanarak gündemin 14. sırasında olan bir işin yerini değiştirmiş ve en başa getirmiştir. Şu duruma göre Genel Kurul görüşmelerinde bu yönden İçtüzük hükümlerine aykırılık bulunmadığı ortadadır.

4 - Genel Kurul görüşmelerinde son sözün üyeye verilmemiş olması durumu :

Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin raporun Genel Kurulda görüşülmesi sırasında Cumhuriyet Senatosunun altı üyesi konuşmuş; sonra Başkan verilmiş bulunan yeterlik önergesini oylayacağını bildirmiş; önerge aleyhine konuşmak isteyen bir üyeye söz verildikten sonra önerge oylanmış ve kabul edilmiş; daha sonra Anayasa ve Adalet Komisyonu Başkanı konuşmuş; en sonunda Ekrem Acuner savunmasını yapmış ve böylece görüşmeler sona ermiştir.

İptal isteminde bulunan, bu tutumun İçtüzüğü'nün 56. maddesinin üçüncü fıkrasındaki "son söz Cumhuriyet Senatosu üyesinindir" hükmüne aykırı olduğunu ileri sürmektedir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 142. maddesine göre her üye kendisini komisyonlarda ve Genel Kurulda savunabilir veya bir arkadaşına savunmasını yaptırabilir.

2/7/1971 günlü Genel Kurul görüşmelerinde en son konuşan Ekrem Acuner işte İçtüzüğü'nün 142. maddesiyle kendisine tanınan hakkı kullanmıştır. Kendisi Cumhuriyet Senatosu Üyesi olduğu için Ekrem Acuner'in konuşması ile İçtüzüğü'nün 56. maddesinin bütünü başka anlam ve erek taşıyan üçüncü fıkrasındaki "son söz Cumhuriyet Senatosu üyesinindir." hükmünün yerine getirilmiş sayılmasına olanak yoktur. Çünkü Ekrem Acuner'e Genel Kurulda söz verilmesi İçtüzüğü'nün 56. maddesinin değil 142. maddesinin gereğidir. Şu duruma göre görüşmelerde en son söz Cumhuriyet Senatosu üyesinin olmaması ve böylece İçtüzüğe aykırı davranılmıştır.

Ancak Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 56. maddesinin        fıkрасındaki, g r   melerde gereği yerine getirilmeyen biçime i    n kural, niteliği dolaysıyla Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerine etkili olabilecek kurallardan değildir. Yukarıda VI/A/1 işaretli bölümde biçime i    n İçtüzük kuralları üzerinde söylenenler burada da geçerlidir. Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmesi sonunda son sözün üyeye verilmemiş olması durumunun işlemin sonucuna etkili bir nitelik taşıdığı d    n lemez. Böyle, olunca da İçtüzüğün 56. maddesinin       fıkрасına uyulmamasının yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptalini gerekli kılacak ağırlık ve ciddilikte bir aykırılık sayılmasının yeri ve dayanağı yoktur.

      göre Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun Genel Kurulda görüşülmesi sırasında son sözün bir üyeye verilmemiş olması durumunun Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 56. maddesine aykırı olmakla birlikte, inceleme konusu kararın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine karar verilmelidir. Recai Seçkin, Ahmet Akar, Ziya  nal, Kâni Vrana ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

5 - Genel Kuruldaki konuşmalarda İ t z ğ e aykırı davranıldığı iddası :

İptal isteminde bulunan, raporun Genel Kurulda görüşülmesi sırasında söz alan altı üyeden raporun üzerinde konu acaklarını söyleyen iki kişinin raporun lehinde konuşmalarına rağmen Başkanın müdahale etmediğini ve g r   lerin yeterliliği yolunda önerge verilmesini ima edercesine beyanda bulunduğunu ve böylece İçtüzüğün 56. maddesine ve ba kanların yansızlığı ilkesine aykırı davranıldığını ileri sürmektedir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 56. maddesinin beşinci ve altıncı fıkralarına göre; Genel Kurul dilerse görüşülen işlerin lehinde, aleyhinde ve üzerinde konuşmak isteyenlere sıra ile söz verilmesini kararla tırabilir. Bir konunun g r   lmesine ba lamadan önce söz için adını yazdıranların sayısı altıyı geçerse başkan bu usul  kendiliğinden uygulayabilir. G r   len konunun lehinde, aleyhinde ve üzerinde en az ikişer  ye konuşmadan yeterli önergesi oya konulamaz.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 83. Birle imine i   n g r   me tutanağı incelenince       g r   mektedir : G r   melerin başında on  ye söz istemiştir. Bunun  zerine Başkan, söz isteyenler altıyı geçtiği için aleyhte, lehte, üzerinde olmak üzere söz vereceğini açıklamıştır. Söz isteyenlerden Suphi Karaman, Ziya Terman, Erdoğan Adalı, Turgut Cebe, Hüseyin Kalpaklıoğlu, Rifat  zt rk ine konu mu ; sonra Başkan yeterli önergesi bulunduğunu söyleyerek Acuner'in ve Komisyonun söz hakları saklı kalmak üzere önergeyi oylamı  ve kabul edildiğini bildirmiştir. Bundan sonra Anayasa ve Adalet Komisyonu Başkanı konu mu  ve Ekrem Acuner savunmasını yapmıştır.

Öte yandan ***bir raporun lehinde veya aleyhinde değil de " zerinde" konuşmanın anlamını ve sınırını belirlemedeki ve böyle bir konuşma sonuca bağlanırken lehte veya aleyhte bir eğilim göstermekten ka ınılmasındaki g    kler gözönünde tutulursa Başkanın vaktinde ve yerinde müdahalesini de aynı g    klerin etkileyeceği ortaya çıkar. Kaldı ki g r   me tutanaklarında Başkanın bu veya başka bir yönden yan tuttuğunu belirleyecek bir tutumu da g r   mekte değildir.***

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 83. Birleşimine ilişkin görüşme tutanaklarına dayanılarak yukarıdan beri yapılan açıklamalarda anlaşılabacağı üzere Genel Kuruldaki konuşmalarda İttüzüğe aykırı davranıldığı yolundaki iddialar yerinde değildir.

6 - Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyonun kuruluşu biçimi :

İptal isteminde bulunan, Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyonun kuruluş biçimleri yönünden her hangi bir aykırılık ileri sürmemişse de 44 sayılı Yasanın 28. ve 33. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesi ilgilinin iptal gerekçesine dayanmak zorunda bulunmadığından ve başka gerekçe ile de iptale gidilebileceğinden bu konu üzerinde ayrıca durulmuştur.

a) Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluşu biçimi :

Cumhuriyet Senatosunun, İttüzüğünün 17. maddesi uyarınca 15 kişilik olan Anayasa ve Adalet Komisyonunda bir üyeliğin boş bulunduğu ve siyasî parti gruplarından Adalet Partisinin sekiz, Cumhuriyet Halk Partisinin üç ve Millî Güven Partisinin bir üyesinin burada yer aldığı anlaşılmaktadır. Cumhuriyet Senatosu Başkanlığından bildirildiğine göre siyasî parti gruplarının Cumhuriyet Senatosundaki güçleri ise şöyledir : Adalet Partisi 89 üyelik; Cumhuriyet Halk Partisi 34 üyelik; Millî Güven Partisi 10 üyelik. Cumhuriyet Senatosunun üye tamsayısı 183 tür.

Siyasî parti gruplarının güçleri oranı Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısına göre hesaplandıkta oran Adalet Partisi için % 48, 63; Cumhuriyet Halk Partisi için % 18, 57; Millî Güven Partisi için % 5, 46 olmaktadır. Bu oran gözönünde tutulursa siyasî parti gruplarının Anayasa ve Adalet Komisyonuna katılma payları olarak Adalet Partisine 7, 29; Cumhuriyet Halk Partisine 2, 78; Millî Güven Partisine 0, 81 üyelik düşecektir. Yarıdan az kesirler atılıp, yarıdan çok kesirler bire yükseltince de Komisyonunda Adalet Partisine 7, Cumhuriyet Halk Partisine 3, Millî Güven Partisine 1 üyelik düşecek demektir. ***Bu hesaplama biçimi uygun görülürse Adalet Partisine gücünün üstünde bir fazla üyelik verilmiş olduğu sonucuna varılması olağan olur.***

Yapılan görüşmeler sonunda Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluşu biçimi üzerinde üç görüş belirmiştir. Bir görüş Komisyonun kuruluş biçimini Anayasa'nın 85. maddesine aykırı düşüğü ve aykırılığını inceleme konusu yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının biçim yönünden iptalini gerektirdiği yolundadır. Bu görüş çoğunlukça benimsenmediği için karşıoy yazılarında açıklanacağından burada ayrıca üzerinde durulmayacaktır. Öteki iki görüş şöyledir :

aa) Cumhuriyet Senatosu İttüzüğünün 17. maddesi hükmü uyarınca 15 üyeden kurulan Anayasa ve Adalet Komisyonunda siyasî parti gruplarından Adalet Partisinin sekiz, Cumhuriyet Halk Partisinin üç, Millî Güven Partisinin bir üyesinin yer aldığı, bir üyeliğin boş bulunduğu diğer gruplardan Millî Birlik Grubunun bir üyelik, grubu dağılmış olmasına rağmen bir üyeliği de Cumhurbaşkanı seçilen üyenin aldığı görülmektedir.

Cumhuriyet Senatosu İttüzüğünün 5. maddesinde "... Bir siyasî parti kontenjanına dahil olmaksızın Başkanlık Divanına seçilmiş olan üye, her hangi bir siyasî partiye girdiği takdirde Divandaki görevinden 15 gün içinde çekilmek zorundadır ...", 8. maddesinde "... 1 - Danışma Kurulunda temsil edilen bütün

grupların C. Senatosu üye tam sayısındaki yüzde oranları tesbit edilir ..", 13. maddesinde "... görüşüp kararlaştırmak ve Başkanlık Divanı ile birlikte toplanmak üzere Cumhuriyet Senatosunda bulunan gruplar temsilcilerinin katılacağı bir Danışma Kurulu teşkil eder ...", 14. maddesinde "... Hiçbir siyasî partiye mensup olmayan üyeler de, Anayasa'nın münhasıran siyasî parti gruplarına tanıdığı haklara sahip olmamak şartıyla, kendi aralarında gruplar teşkil edebilirler. Gruplar on üyeden az olamaz ...", 15. maddesinde "... Siyasî partilere mensup olmayanların teşkil ettikleri gruplar da aralarında görev taksimi yaparlarsa yukarıdaki fıkralar hükümlerine uyarlar..." ve son olarak 18. maddesinde "... Başkanlık Divanı, C. Senatosu grupları başkanları ile de temas ederek, grupların Komisyonlara C. Senatosundaki kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak şekilde aday listelerini düzenler ve üyelere dağıttırır ..." yollu hükümler yer almıştır. ***Bu hükümlerde, Cumhuriyet Senatosu Komisyonlarının kuruluşunda siyasî parti grupları ile varsa diğer grupların Cumhuriyet Senatosundaki kuvvetleri oranında katılmalarını sağlama amacının güdüldüğü ve uygulamanın da buna göre yürütüldüğü açıkça görülür. Siyasî partilerle bağlantısı bulunmayanların da grup kurabilmelerini ve bu grupların komisyonlara Cumhuriyet Senatosundaki kuvvetleri oranında katılmalarını öngören Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü hükümlerinin Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olduğu da öne sürülemez. Anayasa'nın 85. maddesi, siyasî parti grupları dışında grup kurulmasını yasaklamamış, siyasî parti gruplarının meclislerin bütün çalışmalarına kuvvetleri oranında katılmalarını buyurmuştur. Cumhuriyet Senatosunda siyasî partilere bağlı olmayan veya grup kuramayan siyasî partilerle bağlantılı üyelerin bulunduğu bir gerçek olduğuna göre, siyasî parti gruplarının güçleri Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısına oranla hesap edilince belli bir yüzdenin de siyasî parti grupları dışındaki gruplara isabet ve bunun komisyonların kuruluşuna da aynen sirayet edeceği tabidir. Bunlardan artan üyeliklerin de bütün gruplara kuvvetleri oranında dağıtılmasında Anayasa'ya uymayan ve ters düşen bir yönde yoktur.***

Anayasa ve Adalet Komisyonunda grupların kuvvetleri oranına göre dağıtılan üyeliklerden artakalan sandalyeler yine bunların kuvvetleri oranına göre dağıtılınca Adalet Partisi grubuna Anayasa ve Adalet Komisyonunda verilen sekiz üyeliğin bu grubun gücü oranını aşmadığı ortaya çıkar. Demek ki Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluş biçimi Anayasa'nın 85. maddesine aykırı değildir.

Bu görüşü Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Ziya Önel, Kâni Vrana, Mustafa Karaoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu benimsemişlerdir.

bb) Adalet partisi grubunun Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısına göre saptanan güç oranı uyarınca bu gruba Anayasa ve Adalet Komisyonunda 7,29 üyelik düşmektedir. Bir üyeliğin parçalanması düşünülemediğinden artan kesirlerin doğrudan doğruya uygulanma yeri bulması olanaksızdır. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde kesirler yönünden ne işlem yapılacağı açıklanmamıştır. Olağan olan bunların bire yükseltilmesidir. Cumhuriyet Halk Partisi grubuna ilişkin 0,78 ve Millî Güven Partisi grubuna ilişkin 0,81 kesirlerinde yapıldığı gibi Adalet Partisi grubuna ilişkin 0,29 kesiri de bire yükseltilince ortaya çıkan, 8 üyelik bu grubun güç oranını yansıtır. Demek ki Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluş biçiminde Anayasa'nın 85. maddesine aykırılık yoktur.

Bu görüşü Ahmet Akar ve Lûtfi Ömerbaş benimsemişlerdir.

cc) Böylece Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluş biçiminde Anayasa'ya aykırılık bulunmadığı yolunda bir çoğunluk oluşmuştur.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluş biçiminin Anayasa'nın 85. maddesine aykırı olduğunu ve inceleme konusu kararın bu nedenle biçim yönünden iptali gerektiğini ileri sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

b) Alt Komisyonun kuruluş biçimi :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkralarına göre; Başbakanlıktan gelen dokunulmazlığın kaldırılması istemi Başkanlıkça Anayasa ve Adalet Komisyonuna havale edilince Komisyon beş kişilik bir Alt Komisyon kurar. Komisyon Başkanı siyasî parti gruplarının Cumhuriyet Senatosundaki oranlarına göre Alt Komisyona ne kadar üye ile katılacaklarını saptayarak durumu üyelere bildirir. Alt Komisyona üye seçimi buna göre yapılır.

Alt Komisyonda Adalet Partisi grubundan üç, Cumhuriyet Halk Partisi ve Millî Güven Partisi gruplarından birer üye bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu üç grubun güç oranlarına göre üyeliklerin ilk ayakta 2,43 ü Adalet Partisine, 0,92 si Cumhuriyet Halk Partisine, 0,27 si Millî Güven Partisine düşeceğinden yukarıdaki iki görüş gerekleri burada da uygulandıkta, esasen en güçsüz grubun en az bir üye ile faaliyete katılması da zorunlu bulunduğu için Alt Komisyon yapısının bu hesaba uyduğu ve kuruluş biçiminde Anayasa'nın 85. maddesine aykırılık bulunmadığı görülür.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil bu görüşe katılmamışlardır.

B - Esas yönünden aykırılık iddialarının incelenmesi :

Anayasa'nın 79. maddesi; seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir Meclis üyesinin, kendi Meclisinin kararı olmadıkça, tutulamayacağı, tutuklanamayacağı ve yargılanamayacağı kuralını koymuş; yalnız ağır cezayı gerektiren suçüstü durumunu bu hükmün dışında bırakmıştır.

79. maddenin incelenmesinden anlaşılabileceği üzere Anayasa, hangi durumlarda yasama dokunulmazlığının kaldırılabilceğini belirtmemiştir. Ancak bu, Yasama Meclislerinin konu üzerinde sınırsız ve salt bir değerlendirme hakları bulunduğu anlamına gelmez. Çünkü yasama dokunulmazlığı hukukî durumuna 79. maddede yer vermekle Anayasa koyucunun güttüğü erek ki bu, yasama görevini yürüteceklerin çeşitli çevrelerden gelebilecek baskı ve kaygılardan korunmuş olarak o görevi gereği gibi yapmalarını sağlamak diye özetlenebilir. Böyle bir görüş ve düşünüşle bağdaşamaz. Öte yandan yine Anayasa, 2. maddesiyle, Türkiye Cumhuriyetini bir hukuk Devleti olarak nitelendirmiş ve tanımlamıştır. Şu duruma göre yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması konusunda bir takım belirli, nesnel ölçüler uyarınca davranılması ve bu ölçülerin bir hukuk devletinden beklenen nitelikte bulunması şarttır.

Nitekim Cumhuriyet Senatosu İ t z    nde (Madde 140) yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlemlerine ışık tutacak kimi ilkeler yer almıştır. Bu ilkelere göre bir üyeye yapılan suç isnadının ciddili ine ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasi ereklere dayanmadı ına kanaat getirilmesi ve kovuşturma konusu eylemin kamu oyundaki etkisi bakımından yahut üyenin  eref ve haysiyetini koruma yönünden dokunulmazlığın kaldırılmasında zorunluluk bulunması durumunda yasama dokunulmazlığı kaldırılır.

İnceleme konusu karar Cumhuriyet Senatosunun bir tabiî üyesine ilişkindir. Tabiî  yelerin öteki üyelere göre birincilerin yasama görevlerinin süresiz, ikincilerin süreli olması dışında ayrı ayrı hükümlere ba lı tutulmaları, Anayasa'nın 70. maddesinin açık ve kesin hükmü karşısında, düşünülemez. Yasama görevinin süresiz oluşunun yasama dokunulmazlığı bakımından olumlu veya olumsuz, hiç bir etkisi olamayacağı ve tabiî  yeleri seçilmiş üyelerden ayrımlı bir duruma sokamayacağı da yine bu hükmün bir gereği ve sonucu olarak kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Yasama dokunulmazlığının tabiî ve seçilmiş üyeler bakımından aynı niteliği ta ıdı ına böylece ve kısaca de inildikten sonra şimdi, içtüzüğün 140. maddesindeki sıraya göre ilk olarak için isnadının ciddiliği yönünden incelenmesine geçilecektir.

1 - İsnadın ciddiliği sorunu :

Cumhuriyet Senatosunun Tabiî  yesi Ekrem Acuner'e yapılan ve yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına yol açan isnadın ciddi olup olmadığı konusunda isabetli bir sonuca varmak için isnadın dayanaklarına kadar inilmesi zorunluğu vardır; bu da tabiatıyla delillerin elden geçirilmesini gerektirecektir. Ancak böyle bir tutumun delillerin değerlendirilmesi ile karıştırılmaması yerinde olur. Delillerin değerlendirilmesi, hükme yönelen bir tartma,  l me eylemidir; suçun subut bulup bulmadı ını araştırır; görevli yargı yerlerine özgüdür. Anayasa Mahkemesinin burada yapacağı ise subut yönünden değil ancak isnadın ciddi olarak nitelendirilmesine olanak bulunup bulunmadığı bakımından ve yalnızca bu yönde aydınlanacak kadar, delillerin üzerinde durmaktır.

a) Anayasa Mahkemesinin istemesi  zerine Ba bakanlı ın 8/7/1971 günlü, 820 sayılı yazısıyla gönderilen ve yazıda "106 sayılı Cumhuriyet Senatosu kararının dayanağı bulunan gizli soruşturma dosyası" olarak tanımlanan dosyanın içindeki belge örnek ve fotokopilerine göre Ekrem Acuner'in aleyhinde ileri sürülenlerin başında kendisinin "7 veya 8  ubat 1971 de İstanbul, Bostancı, Esenevler, Tu ucu Soka ındaki bir evde bir takım deniz subayları, bir profesör, bir kurmay albay ve ipra ta görevli emekli deniz y zba ısının katıldığı bir toplantıda bulunduğu ve bu toplantıda (1960 ihtilâlinden sonra Muhsin Batur ve Faruk Gürler'in de dahil olduğu 61 albay Demokrat Partisinin veya Adalet Partisinin iktidara gelmesi halinde ihtilâl yapacaklarına dair söz verdiler. Bugün sol ihtilâli biz yapmazsak kısa zamanda sa cı bir cunta gelecek veya Yahya Han formülü uygulanacaktır) dediği" yolundaki iddiadır. Bu iddiaya bir "Milli istihbarat Te kil ta eleman raporu" dayanaklık eylemekte : "Deniz Kuvvetleri bünyesindeki aşırı sol faaliyetler" e ilişkin uzun bir yazı ile Millî Emniyet Hizmetleri Başkanlığı İstanbul ve Bölgesi Daire Ba kanlı ının 1. Ordu Komutanlığı Askeri Savcılı ına gönderdiği 4/5/1971 günlü yazıda bu raporun sözü edilmektedir. M T eleman raporunun kimce ve nasıl düzenlendiği tabiatıyla belli değildir.

b) Öte yandan bir de 10/4/1971 gününde 1. Ordu Askeri Savcısınca muhbir ve tanık olarak dinlenen Deniz Teğmeni Kubilay Kılıç'ın sözleri vardır. Muhbir çeşitli açıklamalar sırasında Ekrem Acuner'le ilgili olarak, "Sarp Kuray'la aynı sınıfta bir yıl birlikte okuduk. O zamanlar Sarp Kuray'ın Ekrem Acuner'in delaletiyle okula girdiği ve onun çok yakını olduğu söylenirdi... 7 veya 8 Şubat 1971 tarihinde İstanbul, Bostancı, Esenevler Turşucu Deresi 18/2 de Ekrem Acuner'in katıldığı toplantıda ben bizzat bulunmadım. Toplantıya katılanlar sizin raporunuzda belirttiğiniz, daha doğrusu 7. sayfanın alt kısmında gösterdiğiniz kimselerdir. Yalnız Kurmay Albay Nihat Havacıdır. Profesörün kim olduğunu duymadım. 10/2/1971 tarihinde Tekirdağ Gemisinde yapılan toplantı esnasında Şahin Aldoğan, hepimize Ekrem Acuner'in bahis mevzuu toplantıdaki konuşmasını nakletti. Onun nakline göre Faruk Gürler, Muhsin Batur 1960 ihtilâlinde sonra 61 albay ile birlikte D.P. veya Adalet Partisinin iktidara gelmesi halinde ihtilâl yapacaklarına dair söz verdiler. Bugün sol ihtilâli kısa zaman içerisinde biz yapmazsak sağcı bir cunta gelecek veya Yahya Han formülü uygulanacaktır demiş. Hatta Hava Albayının 400 kadar taraftarı olan pilot da varmış, şayet bir sol ihtilâli yapar ve başarısak ister istemez Faruk Gürler ile Muhsin Batur uyacaktır. Sonra onlar da diskalifiye edilecek. Bahsettiğim bu 10/2/1971 taihli Tekirdağ Gemisi toplantısına Dz. Teğmen Şahin Aldoğan, Dz. Tğm. Şakir Ündeyici, Dz. Tğm. Orhan Altan, Dz. Tğm. Lûtfi Yılmaz katıldık..... Bu toplantıda bir karacı Yzb. ile bir havacı Alb.

Derinceye gelerek hücre faaliyetine geçmişler. Bu hücre faaliyetinde bulunan iki kişi anlatılanlara göre Ekrem Acuner'i kabul ediyorlar fakat etrafındakiler deşifre oldukları için onlarla temas kurmayı istemiyorlardı. Daha sonra biz bu grubun hem Ekrem Acuner'i hem de etrafındakileri tanımadıklarını ve hem de irtibatı kestiklerini duyduk... Yine bir duyuma göre 10/2/1971 tarihindeki toplantıda konuşulana göre bizim gruptan Şahin Aldoğan veya Saim (Soyadını bilmiyorum) Ekrem Acuner'le temasa geçmişler. Hatta Ekrem Acuner bunlara itimat telkin etmek için şayet aradaki habercilere güvenemiyorsanız, size bir telefon numarası ve bir parola vereyim demiş ve vermiş. Bu numara ve parolayı ben bilmiyorum." demektedir.

c) Buna karşılık Şahin Aldoğan'ın 14/5/1971 günü Askeri Savcılıkta yapılan sorgusunun konu ile ilgili bölümü şöyledir : "Bostancı Turşucu Deresi 18/2 numaralı daireyi ben, Hüseyin ve İsmail birlikte kiralamıştık. Kirasını biz veriyorduk... Ben belirttiğiniz gibi bir Hava Üs Komutanlığında, Eskişehir'de görevli harekât şube müdürü olduğunu belirttiğiniz Hava Kurmay Albay Nihat Değer isminde birini tanıımıyorum. İşar ettiğiniz gibi 7 veya 8 Şubat tarihinde bizim dairede Ekrem Acuner ile birlikte bu Hava Kurmay Albay, bir profesör ve diğer bazı kişilerin bulunduğu, Ekrem Acuner'in belirttiğiniz gibi bir konuşma yaptığı, derhal harekete geçilmesi aksi takdirde sağcı bir cunta gelecek veya Yahya Han formülü uygulanacak şeklinde beyanda bulunduğu Hava Albayının 400 kadar taraftarı pilotu olduğu gibi konuşmalar yapılmış değildir. Ekrem Acuner'i Tabii Senatör olarak bilirim. Fakat şahsen tanıımıyorum. Bahsettiğiniz 7 ve 8 Şubat tarihlerinde benimde içeriye vardiye nöbetçisi idim. Bayram sonrası veya bayrama tesadüf eder. Bu itibarla gece evde toplantı yapmama imkân yoktur. Görevim Gölcük'te dir. Saniyen yine belirttiğiniz gibi bir Kara Yüzbaşı ve bir Hava Albay ile Derince'de gizlice buluşup temas sağlamış ve

hücre faaliyetleri hakkında konuşmuş değilim. Yine Saim Kıröğlu ile birlikte Ankara'ya giderek Ekrem Acuner ile temasta bulunup ondan telefon numarası ve parola (Kararlaştırılan bir harekât için) almış değilim. Bu iddiaların mesnedi yoktur. Hiçbirisini kabul etmiyorum 10/2/1971 tarihinde Tekirdağ Gemisinde bahsettiğiniz şahıslarla toplantı yapmış değilim. O gün ben izinli çıktım. Bu vardiye izindir. Bir veya iki gün bazı günde iki veya üç gün de sürebilir. Umumiyetle Bursa'ya Uludağ'a giderim. Herhalde Bursa'ya gitmişimdir. İzmir'e de gitmiş olabilirim. Belki de İstanbul'a gitmişimdir. Sarahaten bilmiyorum.”

ç) Turşucu Deresindeki evde yapıldığı ileri sürülen konuşmalarla ilgili ifadeler de aşağıya çıkarılmıştır :

Deniz Üsteğmeni Ali Ercan'ın 28/5/1971 günü Askerî Savcılıkta verdiği ifadeden :

" 1. Taktik Hava Kuvvet Komutanlığı Harekât Şube Müdürü ile görevim icabı müşterek çalışıyorduk. Şube Müdürü olan Hava Kurmay Albay Nihat Değeri orada tanıdım. Bana ilgi gösterdi. Birinci gidişimde bütün öğle yemeklerinde bana para verdim, kendi hesabına yazdırdı . Ben bunun altında kalmamak için İstanbul'a geldiği zaman bize uğramasını talep ettim. Maksadım kendisine bir yemek vermek idi. Hatırladığıma göre Kurban Bayramı içinde bir gün öğleye doğru kapım çalındı, Nihat Değer sivil elbise ile gelmişti. Evime de İstanbul'dan ve İzmir'den misafirler geldiği için evim kalabalıktı. Buna rağmen bir kahve içmek için içeriye davet ettim. Girmek istemedi. Bayramlaşmak için geldiğini, uğradığını söyledi. O sırada pek yakından arkadaşım olan Layn Üstğm. Mehmet Şengör de benimle bayramlaşmağa geldi. Onları tanıştırdım, daha evvel tanışmıyorlarmış. Albay içeriye girmeyince Mehmet'le birlikte ben bir arkadaşlara uğrayacağız çıkalım dedik. Birlikte çıktık. Kapıda Volksvagen bir araba vardı. Ona bindik. Direksiyonu Nihat Değer kullanıyordu. İçeride Zeki Edirne isminde bir şahısla tanıştık. Esasen Mehmet Şengör bu şahsı daha evvel tanıyor imiş. Biraz ilerledik. Muhtemelen caddeye çıkarken veya caddede soluk açık mavi yeşil muhtemelen Şevrole marka bir arabanın yakınında durdu. Misafirlerimiz de var, yalnız gelmedik dedi. Daha doğrusu arkadaşlarımız da vardı. Yalnız gelmedik demişti. Ben Volksvagende kaldım Mehmet Şengör öbür arabaya geçti. Onlar önde biz arkada arkadaşlara uğramaya gittik. Ana caddeden Bostancı civarında bir sokağa döndük. Onlar park ettiler. Yalnız Mehmet Şengör bu şahısları tanııyordu. Onların arabasına geçmeden evvel Nihat Değer öbür arabada Tabii Senatör Ekrem Acuner ile Prof. Mukabil Özyörük var demişti. Şahin Aldoğan'ın Bostancıdaki tahmin ederim ikinci kattaki dairesine gittik. Hep birlikte içeriye girdik. Onlar bizi cadde üzerinde bırakıp yollarına devam edeceklerdi. Fakat ben mademki bizim eve girmediniz; hiç olmazsa uğrayacağımız arkadaşlara kadar gidelim bir kahvemizi alın şeklinde Nihat Değer'i oraya davet etmişim. Onun üzerine buraya geldik. Dairede Şahin Aldoğan ismindeki Layn Teğmen ile soyadını bilmediğim yine Layn Teğmen Saim vardır. Nihat Değer, Zeki Edirne konuşular. Ekrem Acuner de az konuştu. Aynı zamanda Saim, Şahin Aldoğan karşılıklı konuşular. Şimdi bu konuşmaları sarahaten hatırlayamıyorum. Fakat idarenin otoritesinin olmadığından, milletin uzun yıllardan beri kalkınamadığından her yerde konuşulduğu gibi burada da bir

sohbet şeklinde konuşuldu. Hatta Zeki Edirne Atatürk'ü över mahiyette söz etti. Ekrem Acuner de bazı konuşmalar yaptı. Fakat mahiyetini hatırlamıyorum. Sizin belirttiğiniz gibi 1960 ihtilâlinden sonra Muhsin Batur ve Faruk Gürler'in de dahil olduğu 61 Albay Demokrat Parti veya Adalet Partisinin iktidara gelmesi halinde ihtilâl yapacaklarına dair söz verdiler. Bugün sol ihtilâli biz yapmazsak kısa zamanda sağcı bir cunta yapacak veya Yahya Han formülü uygulanacaktır şeklinde bir konuşma yapmadı. Böyle bir konuşmayı yapsaydı dikkatimi çekerdi. Yine Ekrem Acuner kendisinin ihtilâl yapacağı yolunda bazı ihbarlara muhatap olduğunu yakınma bakımından anlatmış değildir. Ben şahsen bu konuşmalardan Şahin Aldoğan ile Saim'in markist leninist fikirlere sahip olduğunu farkedemedim. Keza ihtilâlden, işçi ve emekçilerin, halkın ezildiğinden bahsedilmedi. Keza bunlardan herhangi birisinin (mavi gözlü sarı saçlı Mustafa Kemal) diyerek Atatürk'ten bahsettiklerini, Ekrem Acuner'in veya diğer orada bulunanların bu konuşma üzerine onlara kızdığını görmedim. Böyle bir konuşma yapılmadı. Devamlı odada bulunduk. Oradan ayrıldık. Onlar bizden biraz evvel çıktılar. Tahmin ederim Nihat Değer Eskişehir'e Ekrem Acuner ile Mukbil Özyörük de birlikte Ankara'ya hareket ettiler"

bb) Deniz Üsteğmeni Mehmet Şengör'ün 27/5/1971 günü Sıkı yönetim Askeri Savcılığında iki kez verdiği ifadeden :

"Ben Ekrem Acuner'i ilk defa belirttiğiniz yerde gördüm. Daha evvel şahsen tanıımıyordum. Tabii Senatör olarak ismini biliyor ve resmini gazetede görüyordum. Kendisi ile herhangi bir yakınlığım akrabalığım yoktur. Yanılmıyorsam bayramın ikinci veya üçüncü günü, Şubat 1971 ayı başlarında, tarihini hatırlayamıyorum 7 sene okuldan 5 sene de donanmadan samimi arkadaşım olan Layn Üstğm. Ali Ercan ile bayramlaşmak üzere Göztepe'deki evine gittim. Vakit öğleye yakındı. Evi tarif edemen fakat bilirim. Sokağa girdiğim zaman kapıda Volksvagen bir araba duruyordu. Ev tek katlı ve bahçelidir. Bahçe öndedir, içeri girdiğim zaman kapıda kırsal, uzun boylu sevil bir şahısla arkadaşım Ali Ercan'ı konuşur vaziyette buldum. Beni orada Ali bu zat ile tanıştırdı. Hava Kurmay Albay Nihat Değer olduğunu orada öğrendim. Daha evvel tanıımıyordum. Yeni gelmiş olacak ki Ali kahve içmek için içeriye buyur ediyordu. O ise arkadaşlarının kendisini beklediğini, onları yoklayacağını, giremeyeceğini söylüyordu. Bunun üzerine ben de zaten bayramlaşmıştım. Ali ile birlikte onların Bostancı istikametinde gideceklerini öğrendiğimizden biz de Bostancıya kadar sizinle gelelim, yolcu edelim dedik. Birlikte Volksvagene bindik. Direksiyonu Albay Nihat Değer kullanıyordu. Arabaya bindiğim zaman çok daha evvelden tanıdığım ve ailece görüştüğümüz Zeki Edirne'yi gördüm. Bu karşılaşmamız albayın dikkatini çekti. Benim kayınpederim Hamit Gülşâr da hava assubaylığından emekli idi. Halen Balıkesir'de oturmaktadır. Nihat Değer onu da tanıdığı için bu şekilde benimle yeni tanışmış olmasına rağmen bir yakınlık meydana geldi. Caddeye çıktığımız zaman Albay Nihat Değer durdu. Arabadan indi. Eski model, markasını şimdi bilemiyeceğim bir arabanın yanına gitti. Penceresinden bir şeyler konuştular. Ne konuştuklarını bilemiyorum. Birlikte aynı yere gitmeğe karar verdiler. Yani Bostancı istikametine gitmeğe karar verildiği için ben araba kalabalık olduğundan diğer arabaya geçtim. Bizim araba önde gidiyordu. Nihayet Bostancı Turşucu Deresi Sokaktaki eve geldik. Arabadan indiğimiz zaman

hatırladığıma göre Nihat Değer bizi orada tanıştırdı. Birisi Tabîî Senatör Ekrem Acuner imiş. Diğeri Profesör olarak bildiğim Mukbil Özyörük imiş. İkisini de orada tanıdım. Hep birlikte ikinci kattaki daireye çıktık. Kanaatimce yanımızda bulunan Zeki Edirne'yi Ekrem Acuner ve Mukbil Özyörük orada görüp tanıdılar. Ali Ercan'la benim görüşüme göre Zeki Edirne'yi Ekrem Acuner'i Mukbil Özyörük'ü orada tanımış oldu. Bu şekle göre Nihat Değer, Ekrem Acuner ile Mukbil Özyörük'ü, Ali Ercan'ı, Zeki Edirne'yi tanıyorum. Ekrem Acuner ile Mukbil Özyörük Nihat Değer'i tanıyor. Beni, Ali Ercan ve Zeki Edirne'yi tanımıyor. Orada tanışıldı. Daireye girdik. Anladığıma göre Volkswagen arabada gelirken Üstğm. Ali Ercan onlara bu eve uğrama yolunda teklifde bulunmuş olacak ki oraya gidildi. Bunu yanlış izahettim. Biz arabalarla ineceğimiz yere geldik, vedalaşmak için hepimiz arabadan indik. O sırada Ali Ercan arkadaşımız Şahin Aldoğan'ın evine uğrama teklifinde bulundu. Beş dakika uğrayalım dediler. Arabaları orada park ettiler. Hep birlikte benim gemimde ikinci çarkçı olan Şahin Aldoğan'ın evine gittik. Belirttiğim bu ev durduğumuz caddedeki yerden hemen sokağa dönüldüğü yerde, sokak içinde idi. Biz böyle bir karşılaşma olmasaydı Ali Ercanla birlikte Şahin Aldoğan'a bayramlaşmağa gidecektik. O yüzden karşılaşma neticesi onlar da bizimle gelmiş oldular, ikinci kata çıktık. Dairede Şahin Aldoğan'la Saim Kiroğlu bulunuyorlardı. Her ikisi de sivildi. Saim Kiroğlu'nu orada tanıdım. Şahin Aldoğan'ı aynı gemide olduğu için tanırım. Fakat samimi arkadaşım değildir. Rütbe ve görev de buna manidir. Ali Ercan'da Saim Kiroğlu'nu orada tanıdı. Fakat Şahin Aldoğan'ı tanır. Arkadaşıdır, içeriye buyur ettiler ben şahsen katî olarak Saim Kiroğlu ile Şahin Aldoğan'ı, Ekrem Acuner'i ve Hava Kurmay Albayı Nihat Değer'i daha evvel tanıdıkları yolunda katî bir kanaat veremem. Ancak orada konuşmalar sırasında bu arkadaşların Ekrem Acuner ile birlikte sosyal dengesizlikten, memlekette reform yapılmamış olmasından, bunların yapılması lâzım geldiğinden bahsettiklerine ve bu şekilde konuşmalar olduğuna göre Şahin Aldoğan ile Saim Kiroğlunun, Ekrem Acuner'i veya Nihat Değeri evvelce tanıdıkları yolunda bir zehaba götürülebilir..... Esasen konuşanlar Ekrem Acuner, Mukbil Özyörük, Şahin Aldoğan, Saim Kiroğlu idi Saat 11 sıraları idi. Yirmi dakika kadar konuşuldu. Müsaade istediler; yolcu olduklarını söylediler. Ekrem Acuner, Mukbil Özyörük, Nihat Değer, Zeki Edirne ayrıldılar. Biz orada kaldık..... O gün o tarihte Şahin Aldoğan'ların dairesinde konuşmalar sırasında Ekrem Acuner'in 1960 ihtilâlinden sonra Muhsin Batur ve Faruk Gürler'in de dahil olduğu 61 Albay Demokrat Parti veya Adalet Partisinin iktidara gelmesi halinde ihtilal yapacaklarına dair söz verdiler. Bu gün sol ihtilâli biz yapmazsak kısa zamanda sağcı bir cunta gelecek veya Yahya Han formülü uygulanacak şeklinde konuştuğunu hatırlayamıyorum. Memleket meseleleri konuşuldu, tenkitler yapıldı. Ama bu mealde konuşulduğunu zannetmiyorum. Şahin Aldoğan veya diğer arkadaşların keza bir ihtilâlden, ihtilâl yapılması gerektiğinde bahsettiklerini hatırlayamıyorum. Yine Hava Kurmay Albay Nihat Değer'in emrinde 400 pilot var diyerek böyle bir ihtilâli destekler şeklinde konuştuğunu hatırlayamıyorum. Daha doğrusu bu konuşmalar olmadı. Ben orada ihtilâl ile ilgili bir niyet hissetmedim. Böyle bir niyet açıklanmadı."

cc) Deniz Teğmeni Saim Kiroğlu'nun 14/5/1971 günlü Askerî Savcılıkta verdiği ifadeden :

"Ben iddia edildiği gibi 7 veya 8/Şubat/1971 tarihinde Şahin Aldoğan'ın dairesinde Ekrem Acuner'in, bir profesörün, Hava Kurmay Albay Nihat Değer olarak belirttiğiniz şahsın gelerek konuştuklarını bilmiyorum. Ekrem Acuner'in ismini duyarım ve geçen yıl bir mevzuda dokunulmazlığının alınması isteniyordu. Gazetelerden okudum. Şahsen tanımam. Şahin Aldoğan'la birlikte Ankara'ya giderek İstanbul'daki gizli örgüt namına kendisiyle temas sağlamış ve ondan bir telefon numarasıyla parola almış değilim. Böyle bir şey hatırlayamıyorum. Ekrem Acuner'le karşılaşmış değilim. Bir Kara Yüzbaşı ile bir Hava Albayı Derinceye geldikleri orada bizimle temas ettikleri yolunda bir iddiayı da kabul edemem. Böyle bir şey olmamıştır."

çç) Hava Kurmay Albay Nihat Değer'in 18/5/1971 günü Askerî Savcılıkta verdiği ifadeden :

"..... Ali ismindeki bu deniz subayı bana evinin adresini vermiş ve bir kroki çizmişti. O şimdi yanımda yok. Yırtmış atmış olacağım. O semtleri pek iyi bilmem. Yanılmıyorsam Göztepe semtinde, o civarda bu adresi ararken Ekrem Acuner ve yanında kendi arabası içinde bir profesörle karşılaştım Selâmlaştık. 15 gün evvel Ankara'da Ekrem Acuner'le görüştüğüm zaman bayramda üçüncü veya dördüncü günü olabilir, İstanbul'da bir ahababımı ziyarete gideceğimi söylemişim. O zaman Ekrem Acuner bana benim de Kadıköy civarında o tarihlerde bir ziyaretim olacak demişti. Hatta ben konuşurken ziyaret edeceğim deniz subayının evini tarif etmiş ve krokiyi göstermişim. Maksadım kendisini İstanbul'a döndüğüm zaman, yedi sekiz sene evvel bana yemek yedirmişti. Onun altında kalmamak ve İstanbul'da mukabele ederek bir yemek yedirmek istiyordum. Bana yemeğe gelemem. Fakat senin bu eve gideceğin tarihte ve saatte o civarda bulunmaya çalışırım, görüşmüş oluruz demişti, işte ben belirttiğim tarihte bu deniz subayının evini ararken arabada Ekrem Acuner ve mezkûr profesör ile karşılaştım. Benim de otomobilim vardı. Ben onları 50, 60 metre kadar ileride bir köşede bıraktım. Denizci Ali'nin evini buldum. Kapıyı çaldım. Daha doğrusu kapı açılarak kendisi benim geldiğimi görünce kendisi çıktı. Burası tek katlı bahçeli bir evdi ve eski yapılardandı. Kendisi ile öpüştük. Ben geldiğimi fakat vaktimin olmadığını, Eskişehir'e gideceğimi, ileride de arkadaşlarımla beklediğini söyledim. Israrına rağmen içeriye girmedim. Yemek davetini de kabul etmedim. O halde ben de bir yere ziyarete gidiyorum, beraber gidelim, beni orada bırakırsınız dedi. Birlikte benim arabamda o civardan ayrıldık. Bizi Ekrem Acuner'in içinde bulunduğu aracı kullanan profesör takip etti. Muhtemelen Bostancı semtine geldik. Bir köşe başında Ali duralım dedi ve köşede duran sivil giyinmiş iki arkadaşı gösterdi. Onlara uğramak istediğini belirtti. Ben arabadan indim. Bizi tanıştırdı. O sırada Ekrem Acuner ve profesör de arabadan inmişlerdi. Onlar da tanıştılar. Bir aralık Ali bana işte bunlar onlardan diye ihsasta bulundu. Ben ne demek istediğini anladım Neticede kapının önünde karşılıklı konuşurken benim yanımdaki emekli hava yüzbaşı Zeki Edirne de dahil olmak üzere 20, 25 metre kadar ileride bulunan daireye gittik. Çay içme teklifinde bulunmuşlardı. Hava soğuktu. Kırmamak için ayak üzeri uğramayı uygun buldum Gerekse dairede 20 dakika kadar dairede bulunduğumuz sırada konuşmalar

esnasında ben daha evvel bu zararlı ideolojiye sahip olan genç subayların bulunduğunu duymuş olmamın ve karşımda da onları görmenin tesiri ile durumu anlamak ve daha samimi bir ifade ile müspet telkinde bulunmak yani bu ideolojiyi tenkit etmek ihtiyacını duydum Ne var ne yok? Durum nasıl gibilerden fikirlerini öğrenmek istedim Gerek Şahin gerekse Saim proletaryadan, bir devrimden söz ediyorlardı. Hatta bu konuşmaları sırasında İş Bankasının kendisine bağlı 80 teşebbüsü var; bu ne olacak gibi laflar ediyorlardı Bunun üzerine gerek ben gerekse Ekrem Acuner bu düşünüş tarzının yanlış olduğunu belirttik. Sinirli hava başladı, içimizde en çok sinirini belli eden profesördü. Ekrem Acuner bunlara yoksa siz Dr. Hikmet Kıvılcımlı'nın kitapları, yazıları ve fikirleri tesiri altındamısınız. Bir taraftan ikili anlaşmalardan uzaklaşalım diyorsunuz, antiempyalist görünüyorsunuz; diğer taraftan bize ait olmayan kökü dışarıdaki ideolojileri benimsemiş görünüyorsunuz. Sermaye ve mülkiyet haklarının kaldırılması halinde bunun size ne gibi zararlar veya faydalar göstereceğini düşündünüz mü gibi sözler sarfetti. Yanlış bir düşünce ve fikir içerisinde olduklarını belirtti..... Evden çıktığımız zaman ben Ali ile tekrar öpüştüm.

O bu sahneyi ve üzüntülü hali gördüğü için bizden özür diledi. Daha doğrusu benden özür diledi. Ben de Ekrem Acuner ve profesörden özür diledim; yanımdaki Zeki Edirne oradan dolmuşa binerek ayrıldı. Biz arabalara binip hareket ederken Ali de o iki arkadaşı ile vedalaşıp ayrıldı..... Ben şahsen o evde konuşmalar sırasında 400 kadar pilotun taraflarım olduğunu, böyle bir harekette yani silâhlı bir harekette geniş bir kuvvete sahip bulunduğumu söylemiş değilim. Katiyen böyle bir konuşma geçmemiştir. Keza Ekrem Acuner'in belirttiğiniz gibi Faruk Gürler, Muhsin Batur 1960 ihtilâlinde sonra 61 albay ile birlikte DP veya AP nin iktidara gelmesi halinde ihtilâl yapacaklarına dair söz verdiler. Bugün sol ihtilâli kısa zaman içerisinde biz yapmazsak sağcı bir cunta gelecek ve Yahya Han formülü uygulanacaktır. Şayet biz sol ihtilâli yapar ve başarırırsak ister istemez Faruk Gürler ile Muhsin Batur uyacaklar sonra onlar da diskalifeye edilecek tarzında sureti katiyede bir konuşma yapmamıştır."

dd) Emekli Hava Kd. Yüzbaşı Zeki Edirne'nin 21/5/1971 günü Askeri Savcılıkta verdiği ifadeden :

"..... Mithat Değer'i, eskiden çok eskiden yakın ahabım olduğu için ertesi günü öğle yemeğine davet ettim. Bana yarın sabahleyin Ankara'dan gelecek arkadaşlarım var, onlarla buluşacağız. Burada fırsat bulursak seninle öğle yemeğine giderim dedi. İsteği üzerine sabahleyin ben bu eve gittim. Bildiğim gibi arkadaşları ile buluştuktan sonra onu yemeğe götürcektim. Kendi arabasına binerek evden ayrıldım. Göztepe'de bir sokağa girdim. Yanılmıyorsam sokakta genç bir sivil şahsı arabaya aldık. Bunun ismini pek hatırlayamayacağım. Deniz teğmeni Ali olabilir. Hafızamda öyle birşey var. O arada hareket ettik. 15, 20 metre ileride başka bir araba içerisinde Albay Nihat Değer'in bahsettiği arkadaşları, buluşacağını söylediği arkadaşları araba içinde bekliyorlarmış. Yanlarına gittik. Orada Ekrem Acuner ile Mukbil Özyörük'ü (Profesör) bana tanıştırdı. Onların yanında soyadını bilmediğim fakat eskiden tanıdığım sivil giyinmiş deniz üsteğmen Mehmet bulunuyordu...

Birlikte hareket ettik. Ayrı ayrı arabalarla Bostancı'ya Turşucu Deresindeki bir apartmana geldik. Muhtemelen üçüncü kata çıktık. Burası deniz teğmenlerinin kiraladıkları evmiş. İçeride sonradan konuşmalar sırasında isimlerinin Şahin ve Saim olduklarını öğrendiğim iki şahıs vardı. Sivil idiler. Bizi karşıladılar; tanıştık. Nihat Değer arkadaşlarına beni tanıştıırken (Beyler, böyle işlerle ilişkisi yoktur, Zeki benim çok iyi bir arkadaşımdır. Ketumdur. Misafireten getirdim. Kendisinden çekinmeyin,) dedi. Ben oraya gittiğim zaman niçin gidildiğini, ne konuşulacağını bilmiyordum. Aşağı yukarı herkes konuştu. Mevzuu şuydu : A.P. iktidarının olumsuz tutumu şiddetle tenkit ediliyordu. Düzenin bozuk olduğu, pahalılığın olduğu sosyal adaletin bulunmadığı gibi mevzularda konuşuluyordu. Orada hiçbir zaman sizin belirttiğiniz gibi Faruk Gürler, Muhsin Batur'un 1960 devriminden sonra 61 subay ile birlikte A.P. veya D.P. iktidara geldiği takdirde ihtilâl yapacakları yolunda söz verdikleri halde sözlerinde durmadıkları bugün kendileri süratle sol ihtilâl yapmadıkları takdirde sağ ihtilâlin veya Yahya Han formülünün yapılp uygulanacağı yolunda bir konuşmaya şahit olmadım. Belirttiğim şekilde konuşmalardır. Ben bütün bu konuşmaları ilmi ve akademik bir konuşma, sohbet şeklinde nitelendirdim. Fakat bütün burada bulunan sivil denizcilerin ileri sürdüğü görüşmelerden onların sol temayüllü olduklarına kanaat getirdim. Bende öyle bir zehap uyandı. Ama bunlara serahaten komünist diyemeyeceğim. Çünkü yarım saatten daha az bir müddet orada kaldım. Sonra Ekrem Acuner Profesör ve Nihat Değer Ankara'ya gitmeye uygun gördüler ve derhal hareket edelim dediler. Profesörle Acuner kendi arabalarıyla Nihat Değer'de kendi arabası ile birbirlerini takiben Ankara'ya müteveccihen böylece veda edip ayrıldılar. Ben de oradan evime gittim."

ee) İdare Hukuku Doçenti Özyörük'ün 24/5/1971 günü Sıkıyönetim Askeri Savcılığında verdiği ifadeden :

" Kadıköy'de ismini ve muhutini bilmediğim Ekrem Acuner'in kayınbiraderi olan birinin evinde misafir kaldık. Gerek Sapanca'da, gerek yolda ve gerekse kayınbiraderinin evinde ihtilâlle ilgili herhangi bir konuşma geçmedi. Ertesi gün sabahleyin de erken yola çıkıp Ankara'ya dönelim dedim. O da dönelim; fakat burada yıllardır görmediğim yeğenim var. Onu ziyaret edeyim, bayramlaşalım oradan gideriz dedi. Yanılmıyorsam elinde adres vardı. Kadıköy'de bir yere gittik. Orada bir genç peyda oldu. Yeğeni imiş. Arabaya bindi. Daha evvel evini o civarda arayıp bulamamıştık. Belirttiğim gibi bu şahsın ismini hatırlayamıyorum. Hatta görsem bile tanımam. O sırada aynı sokak içinde bir Volkswagen özel oto geldi. Ekrem Acuner ile konuştular. Ben o şahsı daha evvel Ekrem Acuner'in evinde görmüş ve tanışmıştım. Bir defa sivil gördüm. O gün de sivil. Bu şahsı görünce pek hatırlayamadım. Ekrem Acunere sordum. Sen bunu bizim evde görmüştün; Nihat bey dedi. Bizim arabayı ben kullanıyordum o arabayı da Nihat bey kullanıyordu. Bu karşılaşmadan sonra Ekrem Acuner'in yeğenim dediği genç buyurun sizi evime götürüyüm dedi. Birlikte başka semtte bir eve gittik içeride sivil giyinmiş iki genç vardı. Bunlar bizi karşıladılar. Karşılıklı sohbet edildi. Bağır saklarım bozuk olduğu için bir ara tualete gittim. Esasen 15 dakika kadar bir oturmamız

oldu. Sonra ayrıldık. Evde Ekrem Acuner kendisine bazı isnatların ve ihbarların yapıldığını yakınlara anlatıyordu. Orada sol bir ihtilâl yapılmazsa yakın zamanda sağ bir ihtilâlin yapılacağından, Faruk Gürler ile Muhsin Batur'un 27 Mayıs'tan sonra A.P. ve D.P. iktidara geldiği halde ihtilâl yapacakları yolundaki sözlerinde durmadıklarından ve yakın bir tarihte sol bir ihtilâl yapılması gerektiğinden aksi takdirde Yayha Han formülünün uygulanacağından, Nihat beyin emrinde 400 pilot bulunduğundan hiç bahsedilmedi. Ben duymadım. Ben yokken, tuvalette iken ne konuşulduğunu de bilemem. Böyle bir konuşma yaptıkları veya yapmadıkları yolunda kanaat beyan edemem."

d) 7/6/1971 gününde Sıkıyönetim Askeri Savcılığından tanık olarak dinlenen Deniz Harp Okulunda disiplinsizlik nedeniyle ihraç edilmiş Doğan Yıldırım şöyle söylemektedir :

"..... Sarp Kuray tabîî senatörlerden Ekrem Acuner'le temasta bulunduğunu, irtibatı olduğunu, asıl idare edenin o olduğunu söyledi. Ben şahsen bunu bizzat kendisinden dinledim"

Buna karşılık Sarp Kuray 29/5/1971 gününde Askerî Savcılıkta yapılan sorgusunda : Fakat bunları temin edecek paramız mevcut değildi. Bu itibarla ötedenberi kendisini devrimci olarak tanıdığım ve fakat fikir bakımından bizimle bağdaşmayan eski Millî Birlik Komitesinden İrfan Solmazır ile temas ettim. Zaman zaman kendisine sırf şahsî sohbet bakımından giderdim. Bu itibarla aramızda bir yakınlık bulunuyordu. Bunun haricinde tabîî senatörlerden ve eski Birlik Komitesi üyelerinden herhangi birisi ile temasım yoktur." Ve Sıkıyönetim Askerî Savcılığında daha sonraki sorgusu sırasında : 8/2/1971 tarihinde Bostancı Esenevler'de Ekrem Acuner ve diğer isimleri sayılan kimselerle yapılan toplantıdan haberim yoktur. Ben şahsen Ekrem Acuner ve İrfan Solmazır'le karşılaşp konuştuğum olmuştur. Fakat siyasi mevzularda ihtilâl mevzuunda konuşmamız olmamıştır." demiştir.

e) Yukarıda aktarılanların dışında yine Ekrem Acuner'le ilgili olarak Selim Yalçın'ın (Deniz Askerî Lisesi son sınıfından kovulma) 25/5/1971 gününde İstanbul Emniyet Müdürlüğü 1. ve 2. Şubelerince ortaklaşa yapılan sorgusunda : "Ekrem Acuner ile Mukbil Özyörük'ü şahsen tanımış değilim. Fakat ilerici bir kimse olduklarını gazetelerden okumuş bulunuyorum." ve Hasan Çetin'in (Deniz Harp Okulu 2. Sınıftan ayrılma) 29/5/1971 günü Askeri Savcılıktaki sorgusu sırasında "Ekrem Acuner'in cuntacı olduğunu radyo ve basından duymuştum. Ancak şahsi bir temasım olmamıştır." dedikleri anlaşılmaktadır.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına dayanaklık eden soruşturma dosyasından çıkarılıp yukarıya aynen aktarılan deliller gözden geçirilirse bunların Ekrem Acuner'e yöneltilen (Silâhlı isyana teşvik, tahrik, teşebbüs etmek; sosyal bir sınıfın öteki sınıflar üzerinde tahakkümünü oluşturmayı, ülke içinde kurulu iktisadi ve sosyal temel düzeni devirmeyi erek tutan cemiyet kurmak ve Türk Ceza Kanununun 146. maddesini ihlâl eylemek suçlarından sanık Dr. Hikmet Kıvılcımlı ve arkadaşlarının eylemlerinde ilgi ve iştiraki görölmek) isnadının ciddiliği görüşüne desteklik edebilecek bir nitelikte olmaktan çok uzak bulunduğu herhangi bir açıklamayı, yorumu ve tartışmayı gerektirmeksizin kolayca görülür.

Böylece Cumhuriyet Senatosu Tabî Üyesi Ekrem Acuner'e yöneltilen ve dokunulmazlığının kaldırılmasına yol açan isnadın ciddi olmadığı sonucuna varılır. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun inceleme konusu 2/7/1971 günlü, 106 sayılı kararı bu nedenle Anayasanın 79. maddesinin ereğine ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesine aykırıdır, kararın Anayasanın 81. maddesi uyarınca iptal edilmesi gerekir.

2 - Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesindeki öteki koşullar bakımından durum :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesinde yasama dokunulmazlığının kaldırılması için isnadın ciddiliği koşulu dışında; yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasî maksatlara dayanmadığına kanaat getirilmesi ve kovuşturma konusu olan eylemin kamu oyundaki etkisi bakımından yahut üyenin şeref ve haysiyetini koruma yönünden dokunulmazlığın kaldırılmasında zorunluluk bulunması halleri de yer almıştır, İPTAL istemini içeren dilekçede inceleme konusu karara bu yönlerden de ilişilmektedir. Ancak kararın isnadın ciddi olmaması nedeniyle iptali gerekli görüldüğüne göre artık 140. maddede yazılı öteki yönler bakımından işin incelenmesine yer olmamak gerekir.

VII - SONUÇ :

Cumhuriyet Senatosu Tabî üyesi Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılması işinde :

1 - a) Dosyanın Adalet Bakanlığından geçmeden Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiş bulunması durumunun Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesine aykırı olmakla birlikte, niteliğine göre, kararın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

b) Alt Komisyon raporunun gerekçesiz ve İçtüzüğü'nün 140. maddesine aykırı bulunduğu yolundaki iddianın yerinde olmadığına oybirliğiyle;

c) Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda öncelikle görüşülmesinde içtüzük hükümlerine aykırılık bulunmadığına oybirliğiyle;

ç) Aynı raporun Genel Kurulda görüşülmesi sırasında son sözün bir Cumhuriyet Senatosu Üyesine verilmemesinin içtüzüğe aykırı olmakla birlikte, niteliğine göre, biçim yönünden iptali gerektirmediğine Recai Seçkin, Ahmet Akar, Ziya Önel, Kâni Vrana ve Muhittin Gürün'ün karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile

d) Genel Kuruldaki konuşmalarda İçtüzüğe aykırı davranıldığı, yolundaki iddiaların yerinde olmadığına oybirliğiyle;

e) Komisyonların kuruluş biçiminin Anayasaya aykırı olmadığına Muhittin Taylan, Avni Givda, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

2 - Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun Tabî Üye Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin 2/7/1971 günlü, 106 sayılı kararının, isnadın ciddi olmaması dolayısıyla, Anayasanın 79. maddesinin ereğine ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesine aykırı olduğuna ve Anayasanın 81. maddesi uyarınca iptaline oybirliğiyle;

3 - Bu sonuca göre sözü geçen 140. maddede yazılı ve esasa ilişkin öteki yönlerin incelenmesine yer olmadığına oybirliğiyle;
15/7/1971 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Gürün	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recep Seçkin	Üye Ahmet Akar
Üye Ziya Önel	Üye Kâni Vrana	Üye Mustafa Karaoğlu	Üye Muhittin Gürün
Üye Lütfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kural uyarınca Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin Siyasal Parti Gruplarının meclislerin tüm çalışmalarına güçleri oranında katılmalarını sağlayacak biçimde düzenlenmesi ve bu oranın Siyasal Parti Gruplarının kendi aralarındaki güce göre değil meclislerin tam sayılarına göre saptanması zoruludur. Tersine bir yorum, yani güç oranının Siyasal Partilerin kendi aralarındaki güce göre bulunmasa, komisyonlara, sadece Siyasal Parti Gruplarının katılması, bunlar dışında kalan üyelerin Yasama Meclisleri çalışmalarının bir bölümü olan komisyonlara katılmaktan yoksun bırakılması gibi bir sonucun benimsenmedi demek olur ki böyle bir yorumun 85. maddenin Anayasaya konuluş ereği ile bağdaşır bir yanı yoktur. O halde dokunulmazlığın kaldırılması istemini inceleyen Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyonun bu kurala uygun biçimde kurulması ve Yasama Meclisleri içtüzüklerine de bunu sağlayacak hükümler konulması Anayasa buyruğudur. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 17. maddesi gereğince 15 üyeden oluşan Anayasa ve Adalet Komisyonuna bu olayın incelenmesi nedeni ile Adalet Partisinden 8, Cumhuriyet Halk Partisinden 3, Milli Güven Partisinden 1, Millî Birlik Grubundan 1, Cumhurbaşkanınca seçilen üyelerden 1 üye alınmış 1 üyelikte boş bırakılmıştır.

Cumhuriyet Senatosunun üye tamsayısı 183 tür. O tarihte Cumhuriyet Senatosunda Adalet Partisinin 89, Cumhuriyet Halk Partisinin 34, Milli Güven Partisinin 10, Demokratik Partinin 7, Millî Birlik Grubunun 17, İşçi Partisinin 1, üyesi bulunduğu, Cumhurbaşkanınca seçilen 15 ve 7 bağımsız üyenin Senatoda yer aldığı ve iki üyeliğin boşalmış bulunduğu anlaşılmaktadır.

Yine o tarihte Adalet Partisinin Cumhuriyet Senatosundaki güç oranının % 48, 63, Cumhuriyet Halk Partisinin % 18, 57, Millî Güven Partisinin % 5, 46 olduğu saptanmış olduğundan 15 üyeli Anayasa ve Adalet Komisyonuna Adalet Partisinin 7,29, Cumhuriyet Halk Partisinin 2,78, Milli Güven Partisinin 0,81 oranında üye vererek katılması gerekmektedir. Bugüne kadar sürüp giden uygulama ile beliren kural uyarınca yarıdan fazla olan üyelik oranının tama çıkarılması ve yarıdan az olan sayının tümünün atılması ve Yasama Meclisinde grubu olan bir siyasal partinin katılma oranı ne olursa olsun her halde Meclis çalışmalarına katılması zorunlu olduğuna göre Anayasa ve Adalet Komisyonunun Adalet Partisinden 7, Cumhuriyet Halk Partisinden 3, Millî

Güven Partisinden 1 üye alınması artan 4 üyeliğin grubu bulunmayan siyasal partilerle bağımsız üyeler arasında seçilecek üyelere verilmesi yolu ile oluşturulması gerekirdi. Oysa, komisyonun kuruluşu bu kurala uygun değildir. Alt Komisyonun kurulmasında dahi yukarıdaki görüş geçerli olacaktır. O halde dokunulmazlığın kaldırılmasını inceleyen komisyonun kuruluşu Anayasanın buyruğuna açıkça aykırı düşmektedir. Bu aykırılık nedeni ile Senato Genel Kurulunun bu komisyonların hazırladığı raporlara dayanan kararının dahi Anayasa'ya aykırı düşeceğinde kuşku yoktur. Bu nedenle kararın önce biçim yönünden iptali gerekir. Çoğunluğun ters görüşüne dayanan kararına karşıyım.

Başkan
Muhittin Taylan

KARŞIOY YAZISI

1- Sözlü açıklama konusu:

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun, yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin 2/7/1971 günlü, 106 sayılı kararının iptalini isteyen Cumhuriyet Senatosu Tabii Üyesi Ekrem Acuner, Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonunda, yasama dokunulmazlıkları 3 sayılı Alt Komisyonunda ve Genel Kuruldaki konuşmalarında, ayrıca Anayasa Mahkemesine verdiği dilekçede durumu yeterince açıklamış ve 1971/37 esas sayılı dosya içindekilerle de konu, bir karara varmağa elverişli biçimde aydınlanmış bulunduğundan sözlü açıklamanın gereği yoktur ve kendisinin dinlenmesi ancak işin gecikmesi sonucunu doğurabilir.

Acuner'in sözlü açıklamasının dinlenmesine ilişkin olarak 13/7/1971 gününde verilen karara bu nedenle karşıyım.

II - Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyonun kuruluş biçimlerinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

a) Kararda da belirtildiği üzere; Cumhuriyet Senatosunun, İçtüzüğü'nün 17. maddesi uyarınca 15 kişilik olan Anayasa ve Adalet Komisyonunda bir üyeliğin boş bulunduğu ve siyasi parti gruplarından Adalet Partisinin sekiz, Cumhuriyet Halk Partisinin üç, Millî Güven Partisinin bir üyesinin burada yer aldığı anlaşılmaktadır.

Yine kararda belirtildiğine göre: Siyasî parti gruplarının Cumhuriyet Senatosundaki güçleri şöyledir : Adalet Partisi 89 üyelik; Cumhuriyet Halk Partisi 34 üyelik; Millî Güven Partisi 10 üyelik. Cumhuriyet Senatosunun üye tamsayısı 183 tür. Siyasi parti gruplarının Güçleri oranı Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısına göre hesaplandıkta oran Adalet Partisi için % 48,63; Cumhuriyet Halk Partisi için % 18,57; Millî Güven Partisi için % 5,46 olmaktadır. Bu oran gözönünde tutulunca siyasî parti gruplarının Anayasa ve Adalet Komisyonuna katılma payları olarak Adalet Partisine 7,29; Cumhuriyet Halk Partisine 2,78; Millî Güven Partisine 0,81 üyelik düşecektir.

Anayasanın 85. maddesinin ikinci fıkrasına göre siyasî parti gruplarının Meclislerin tüm faaliyetlerine güçleri oranında katılmaları gereklidir. Güç oranının altında veya üstünde bir katılmaya yol açacak her düzenleme bu anayasal partiler arası denge kuralına aykırı düşer. Öteki parti gruplarının katılma paylarına dokunulmasa veya her grup aynı düzenlemeden yararlandırılrsa bile oranın yükseltilmesi düşünülemez. Çünkü böyle bir düzenleme bir bölüm

Yasama Meclisi üyelerinin, yani gruplar dışında kalanların bir bölüm yasama faaliyetlerine katılmalarını kesin biçimde engeller. Oysa Yasama Meclisleri üyelerini ikiye bölerek bir kümenin yetkilerini daraltan böyle bir tutuma ne doğrudan doğruya ne de yorum yoluyla desteklik edecek bir Anayasa ilkesi gösterilemez.

Öte yandan yarımından az kesirlerin içtüzükte hüküm bulunmadığı gerekçesiyle bire yükseltilmesi bu konulardaki uygulamalara tüm aykırı düşen, benzeri gösterilemeyecek bir davranış olur. Böyle bir yükseltme en güçsüz siyasî parti grubunun dahi en az bir üye ile komisyon faaliyetine katılması zorunluğu karşısında ancak savunulabilir.

Onun içindir ki ayrı yollardan giderek Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluş biçiminde Anayasa'ya aykırılık bulunmadığı sonucunda birleşen iki görüşe de katılmaya olanak yoktur. Komisyonada Adalet Partisine gücünün üstünde bir fazla üyelik verilerek kuruluş biçimi Anayasa'nın 85. maddesine aykırı duruma sokulmuştur. Bu durum böyle bir komisyonun raporunu esas olarak alan ve kabul eden inceleme konusu 2/7/1971 günlü, 106 sayılı Genel Kurul kararının biçim yönünden iptalini gerekli kılar.

b) Alt Komisyonun kuruluş biçimine gelince :

Kararda belirlendiğine göre Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünün 139. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları uyarınca beş kişiden kurulu olan Alt Komisyonada Adalet Partisi Grubundan üç, Cumhuriyet Halk Partisi ve Millî Güven Partisi gruplarından birer üye bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu üç grubun güç oranlarına göre üyeliklerin 2,43 ü Adalet Partisine, 0,92 si Cumhuriyet Halk Partisine, 0,27 si Millî Güven Partisine düşecektir. Yukarıda Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluşu yönünden söylenenler Alt Komisyonun kuruluşu konusunda da geçerli bulunduğundan bunların tekrarlanmasına yer yoktur. Adalet Partisine iki üyelik düşmekte iken üç, yani gücünün üstünde bir fazla üyelik verilerek Alt Komisyonun kuruluş biçiminde de Anayasa'nın 85. maddesine aykırı bir durum oluşturulmuştur.

c) Sonuç :

Faaliyetleri ve raporlarıyla 2/7/1971 günlü 106 sayılı karara ve bu kararla sonuçlanan görüşmelere kaynaklık eden Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyonun kuruluş biçimleri Anayasa'nın 85. maddesine aykırı düştüğünden inceleme konusu kararın biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptali gerekmektedir. Oysa böyle yapılmamış ve işin esasının incelenmesine gidilmiştir.

15/7/1971/ günlü, 1971/3766 sayılı kararın bu bölümüne yukarıda açıklanan gerekçelerle karşıyım.

Üye
Avni Givda

KARŞIOY YAZISI

1 - Dosyanın Adalet Bakanlığından geçirilmeden Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiş olması durumu :

Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünün 139. maddesinin 1 ve 2 fıkrası hükümlerine göre bir üyenin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin istekler mahkemeler veya savcılıklardan Adalet Bakanlığına intikal ettirilir. Adalet Bakanlığı durumu gerekçeli bir tezkere ile Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirir.

Olayda ise yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteği Adalet Bakanlığından geçmeden Senato Başkanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığınca gerekçeli tezkere yazılmamıştır. Bu suretle olay sözü geçen içtüzük hükümlerine aykırı şekilde cereyan etmiş bulunmaktadır.

Kararda çoğunluk görüşünde belirtildiği gibi, içtüzüğün biçime ilişkin bütün hükümleri aynı derecede önemli telâkki edilemezse de, olayda olduğu gibi, Adalet Bakanlığının gerekçeli tezkeresinin alınmamış olması yasama meclisinin vereceği kararın sıhhati üzerinde etkili olacağına kuşku yoktur. Adalet Bakanlığı, hukuk işlerinde mütehasıs kuruluşlara sahip olmak itibariyle, konu üzerinde yapacağı bir incelemenin yararlı olacağı düşünülmüş olup yoksa kararda belirtildiği gibi, Adalet Bakanlığının bir haberleşme vasıtası olarak kabul edildiği düşünülemez. Zira Adalet Bakanlığının bu konuda yapacağı iş kararın sıhhatine etkili olabilecek derecede önemlidir. "Gerekçe" terimi bir yazıda söz konusu olan hususun gerekli olup olmadığını inceleyip varılacak sonucun bildirilmesini ifade eder ki bu da kanunun iyice tetkiki ile bu sonucun dayanakları ve nedenlerinin gösterilmesi ile mümkündür. Mütehasıs bir kuruluşun bu yolda yapacağı bir incelemenin amacı takdir yetkisini haiz olan Meclise, olayı açıklığa kavuşturmada ve doğru bir karara varılmasında yardımcı olmasından ibarettir. Yoksa, yine kararda belirtildiği üzere bu gerekçenin savcı veya mahkemeyi isteminden vazgeçirme veya yasama meclisine de istemi kabul ettirme gibi bir amacı yoktur.

Bu nedenlerle Adalet Bakanlığından gerekçeli bir tezkere alınmada kararın verilmiş olması, içtüzüğün 139. maddesine aykırı ve kararın sıhhatine etkili bulunduğundan, inceleme konusu kararın biçim yönünden iptali gerektiği reyindeyim.

II - Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyonun kuruluş biçimlerinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Bu konuda Sayın Avni Givda'nın karşıoy yazısının II sayılı bendindeki görüşe katılıyorum. Bu gerekçe ilede inceleme konusu kararın biçim yönünden iptali gerektiği reyindeyim.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun, Cumhuriyet Senatosu Tabîî Üyesi Ekrem Acuner'in Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin itiraz konusu 2/7/1971 günlü ve 106 sayılı kararına zemin teşkil eden kararları almış olan Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyonun kuruluş biçimi, siyasî partilerin bu komisyonlardaki temsil oranları bakımından, Anayasa'nın 85. maddesine uygun olmaması, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. ve 140. maddelerine göre ise Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin işlemlerin bu komisyonlardan geçmesi ve genel kurulun Anayasa ve Adalet Komisyonundan" gelen rapor üzerinde görüşme yaparak kararını vermesi zorunluğunun bulunması, Anayasanın 81. maddesinde Yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarına karşı, bu kararların içtüzük hükümlerine aykırılığı dahi ileri sürülerek Anayasa Mahkemesine başvurabileceği açıkça belirtilmiş olması karşısında inceleme konusu kararın şekil yönünden Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğüne ve Anayasaya aykırılığı sebebiyle iptali gerektiği düşüncesiyle kararın bu bölümüne karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

KARŞIOY YAZISI

1 - Herhangi bir davanın görülmesinde önce yönteme ilişkin, sonra  ze (esasa) ilişkin itirazların incelenmesi hukukun genel kuralıdır. Anayasanın 81. maddesinde yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarının iptali istemlerinin Anayasa Mahkemesince onbeşg n gibi kısa bir süre içinde karara bağlanması buyurulmuştur. Bu durum, bu tür istemlerin incelenmesinde olabildiğince hızlı bir yöntem izlenmesini zorunlu kılmaktadır. Dosyanın incelenmesinde istem konusu kararın öz yönünden iptali gerektiği kolayca anlaşılmakta olduğu için yönteme ilişkin itirazların üzülmesi yolunda vakit geçirilmesini önlemek üzere işin ilk önce öz yönünden incelenmesi gerekli idi. Durumun özelliği gözönünde tutulmaksızın bu davada genel kuralın uygulanmasının hukuka uygun göremediğinden, ilk önce yönteme ilişkin itirazların incelenmesi yolundaki ara kararına karşıyım.

2 - Cumhuriyet Senatosu   t z ğ n n 139. maddesi kuraliyle Senatoya gelecek dokunulmazlığın kaldırılması dosyalarının, hukuk işlerinde uzman niteliğinde bulunan Adalet Bakanlığından geçirilmesi ve Bakanlığın gerekçeli bir yazı yazarak Senatonun kolayca ve doğru karar vermesini sağlama ereği güdüldüğü anlaşılmaktadır. Eğer Bakanlık yalnızca aracı idarî bir yer olarak düşünülmüş olsaydı, herhangi bir bakanlığa böyle bir iş bırakılabilir ve hale bakanlığın gönderme yazısının gerekçeli olmasına herhangi bir gerek duyulmazdı. Yetkili komisyon ve genel kurulun en doğru bir sonuca kolayca varabilmesi yolunda konulmuş bulunan bir kuralın çiğnenmiş olması, sonuca etkili olabileceğinden Adalet Bakanlığından geçirilip gerekçeli bir yazı alınmaksızın Cumhuriyet Senatosuna gelen dosya üzerinde karar verilmiş bulunmasının kararın iptalini zorunlu kılacağı sonucu çıkmaktadır. Bundan ötürü, çoğunluğun bu eksikliğin iptali gerektirmediği yollu kararına karşıyım.

3 - Senato Komisyonu raporunun Senato Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında son sözün Cumhuriyet Senatosu  yesine verilmemiş olması yollu   t z ğe aykırılık dahi, hukukî nitelikçe iptali gerektiren bir eksikliktir. Çünkü bu kural genel kurulun yanılmaksızın doğru bir sonuca varmasını sağlayacak bir güvence kuralıdır. Böyle bir güvencenin olayda gerçekleşmemiş bulunması kararın geçerliğini etkiler ve iptalini gerekli kılar. Bu nedenle, anılan aykırılığın iptali gerektirmediği yollu karara karşıyım.

4 - Anayasanın 85. maddesinin ikinci fıkrasında siyasal parti gruplarının meclislerin çalışmalarına güçleri oranında katılmalarının   t z klerle sağlanacağı kesin bir kural olarak öngörülmüştür. Bu kuralın konulması ile güdülen erek, bunların Meclis içindeki güçleri ne ise bu g   oranında etkili olmalarını sağlamaktır. Bu ise ancak g   oranının Meclis tam sayısına göre hesaplanması sonucunda gerçekleşebilir. Güdülen amaç, Meclis çalışmalarının tüm olarak düzenlenmesidir, yoksa yalnızca siyasal partiler g   önünde tutularak bunların kendi aralarındaki g   oranlarına göre bir düzenleme düşünülmüş olamaz. Bu nitelikte bir düzenleme meclislerdeki parti gruplarının tümünün çalışmasını düzenlemek olabilir. Oysa az önce belirtildiği gibi erek Meclisin çalışmasını ve Meclisin  alışması içinde parti gruplarının ne ölçüde etkili olacaklarını düzenlemektir. Çoğunluk kararında sonuç olarak bu görüş benimsenmiş değildir.

Yalnızca parti gruplarının birbirlerine karşı olan güç oranları göz önünde tutularak Meclis çalışmalarının düzenlenmesinin sakıncası, siyasal parti gruplarının Meclisin ancak yarısını veya yarısından biraz çoğunu oluşturdukları ve geri kalan üyeliklerin ise grubu olmayan partililer veya bağımsızlarca doldurulmuş bulunduğu durumlarda iyice göze çarpar. Cumhuriyet Senatosunda veya Millet Meclisinde üye tam sayısının 300 olduğu ve bunun içinde parti grubuna bağlı üyelerin ancak 150 veya 200 kişi bulunduğu varsayılırsa komisyon çalışmalarına yalnızca grubu olan partilerin kendi aralarındaki güçleri oranına göre katılacağını düşünmek, Meclisin 1/3 ü veya yarısının Meclis çalışmalarına komisyonlar düzeyinde katılamıyacağı anlamına gelir; oysa Anayasa Koyucunun bu ölçüde sakıncalı bir durumu benimseyerek Anayasanın 85. maddesinin ikinci fıkrası kuralını koymuş olduğu savunulamaz. Bu nedenlerle Senato Alt Komisyonunun ve Senato Komisyonunun kuruluşları, Anayasanın 85. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı bulunmakta ve kuruluşu ilişkin bu aykırılık bu komisyonların düzenledikleri raporlara dayanılarak verilmiş bulunan kararın iptalini zorunlu kılmaktadır. Gerçekten meclislerde en derin incelemeleri ancak komisyonlar yapabilmekte ve genel kurullar komisyonların raporlarına dayanarak karara varabilmektedirler. Raporu düzenleyen komisyonun kuruluşu Anayasaya uygun olmayınca bunun düzenlediği raporun ve bu rapora dayanılarak verilen kararın geçerli bulunduğu artık düşünülemez.

Bu nedenle komisyonların kuruluşu açısından istem konusu kararın iptal edilmemiş olmasına karşıyım.

Üye
Recai Seçkin

Sayın Recai Seçkin'in karşı oy yazısındaki görüşlere katılıyorum.

Üye
Ziya Önel

KARŞIOY YAZISI

Bu karşı oy yazısının ilişkin bulunduğu 15/7/1971 günlü 1971/3766 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında (VI-A-1 ve 4 işaretli bölümleri);

a) Cumhuriyet Senatosu tabii üyesi Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi ile ilgili dosyanın Adalet Bakanlığından geçirilmeksizin Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderildiği ve bu tutumun Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesine aykırı düşüğü,

b) Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında son sözün bir üyeye verilmesi gerekirken verilmediği ve böylece İçtüzüğü'nün 56. maddesine aykırı davranıldığı,

Saptanmış; ancak çoğunluk 139. ve 56. maddeler kurallarına uyulmamasını, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının biçim yönünden iptalini gerekli kılacak ağırlık ve ciddilikte bir aykırılık saymamıştır.

Bir Yasama Meclisi İçtüzüğü'nün biçime ilişkin hükümlerinden hangilerinin Yasama Meclisince verilen bir kararın geçerliğine etkili olabilecek nitelik taşıdığı, herhangilerinin ayrıntı sayılabilir nitelikte olduğu araştırılırken o hükümlerin nasıl bir konuyu düzenlediği üzerine de ayrıca durulmak gerekir.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması gibi gerçekten önemli bir konunun ağırlığını ve ciddiliğini o kanunun ele alınmasını ve sonuca bağlanmasını düzene koyan biçim kurallarına da yansıtacağına kuşku yoktur. Nitekim soruna büyük önem veren Anayasa koyucu yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarının yalnız Anayasa'ya değil, içtüzük hükümlerine aykırılığı iddiasıyla de Anayasa Koyucu yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarının Anayasa Madde : 81).

Bu itibarla Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlemlerindeki başlangıç ve hazırlık evreleri hükümlerini kapsayan 139. ve genel kuruldaki konuşma sırasını ve yeterlik önergesi verilmesi halinde izlenecek lüzumlu düzenleyen ve yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin kararların görüşülmesinde de aynen uygulanan 56. maddelerini ayrıntı niteliğinde saymaya ve bu maddeler kurullarına aykırı davranışların o işlemlerin dayanaklık ve kaynaklık ettiği Yasama Meclisi kararlarının geçerliğini etkileyemeyeceğini hukukça savunmaya olanak yoktur.

139. maddedeki kurallardan konuyu ilgilendirmekte olan, yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin Adalet Bakanlığına gerekçeli bir yazı ile ve Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirilmesi zorunludur. Böyle bir hükümle, kuruluşunda bir uzman hukukçular topluluğunu çalıştıran Adalet Bakanlığının yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi ile ilgili duruma tüm ayrıntılarını gösterecek biçimde ışık tutarak Yasama Meclisi incelemelerini olabildiğine kolaylaştırması ereğinin görüldüğü ortadadır.

56. maddenin üçüncü fıkrasındaki; Son söz Cumhuriyet Senatosu üyesinindir yüküne gelince; ben olayda olduğu gibi, yeterlik önergesinin kabulü dolayısıyla ancak altı üye konuşabilmiş ise ve görüşülen iş de bir üyenin yasama dokunulmazlığının kaldırılması gibi büyük önem ve ağırlık taşıyan bir sorunu kapsıyorsa konunun yeterince aydınlanabilmesine ve Cumhuriyet Senatosu üyelerinin görüşlerini olabildiğince savunmalarına olanak sağlamak düşüncesiyle İçtüzükte yer verildiği açık bulunan bu kurala uyulmamasının ciddi bir aykırılığı oluşturacağı herhangi bir tartışmayı gerektirmeksizin kolayca anlaşılır.

Yukarıda açıklanan niteliklerine göre bu iki kuruldaki herhangi birinin ihmali, elbette ki, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararını iptali zorunlu kılacak bir sakatlıkla malul bırakır.

Olayda, özetlemek gerekirse, durum şöyledir :

1 - Yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemine ilişkin dosya Adalet Bakanlığından geçirilmeksizin Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiştir.

2 - Anayasa ve Adalet Komisyonu raporu genel kurulda görüşülürken son söz üyeye verilmemiştir.

Demek ki içtüzük hükümleri bu davranışlarla ağır ve ciddi bir biçimde ihlâl edilmiştir. Şu duruma göre Cumhuriyet Senatosu tabii üyesi Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında Anayasa ve Adalet Komisyonunca düzenlenen raporun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 2/7/1971 günlü 83. birleşiminde aynen kabul edilmesine ilişkin 106 sayılı kararın biçim yönünden iptali gerekmektedir. Anayasa Mahkemesinin 15/7/1971 günlü, 1971/3766 sayılı kararının bu görüşe uymayan bölümüne yukarıda yazılı nedenlerle karşıyım.

Üye
Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

Kararda da (VI/A/4) açıklandığı üzere, 2/7/1971 günlü Genel Kurul görüşmelerinde en son konuşan, dokunulmazlığının kaldırılmasına karar verilmiş bulunan üyenin kendisi ise de, içtüzüğün 142. maddesinde "Her üye, kendisini komisyonlarda ve Genel Kurulda savunabilir veya bir arkadaşına savunmasını yaptırabilir" biçimindeki hükmüne dayanılarak kendisine tanınmış bulunan savunma hakkını kullandığından, böylece, içtüzüğün 56. maddesinin "Son söz Cumhuriyet Senatosu Üyesindir" biçimindeki hükmünün gereği yerine getirilmiş sayılamaz. Çünkü bu üyeye genel kurulda söz verilmesi İçtüzüğün 56. maddesinin değil, 142. maddesinin gereğidir. Şu duruma göre, görüşmelerde en son söz Cumhuriyet Senatosu üyesinin olmamış ve böylece içtüzüğün sözü geçen hükmüne aykırı davranılmıştır. Kararda biçime ilişkin bu kuralın Yasama Meclisince verilen kararın geçerliliğine etkili olabilecek önem ve nitelikteki kurallardan bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Halbuki, içtüzüğün 56. maddesinde yer alan bu kural, konunun Yasama Meclisi görüşmeleri sırasında daha geniş olarak ve bütün ayrıntıları ile konuşulmasına olanak verecek ve bu yolla alınacak kararın oluşturulmasına yararlı olabilecek nitelikte bulunduğundan, işlemin sonucumu da etkileyecek bir nitelik ve önem derecesinin taşımakta bulunduğu kuşkusudur. Esasen, bu bakımdan İçtüzük'te Anayasa'nın bir hükmüne dayanarak konulmuş biçime ilişkin kurallarla, içtüzükte Anayasa'ya aykırı olmayarak yer almış olan diğer biçime ilişkin kurallar arasında bir ayırım yapmağa olanak düşünülemez. Aslında biçime ilişkin kurallar, eğer Mecliste alınacak kararların konunun derinliğine ve genişliğine incelenip en uygun bir sonuca varılması yoluyla oluşturulmasını sağlamak amacıyla konulmuş ise bunlara uyulmaması, verilen kararın geçerliliğine doğrudan doğruya etkili olacak demektir. Çünkü, noksan yapılan görüşmelere dayanılarak verilmiş bulunan bir kararın, bütün öğeleri ile oluşturularak alındığından söz edilemez.

O halde, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun tabîi Üyesi Ekrem Acuner'in yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin 2/7/1971 günlü 106 sayılı kararının, aynı raporun genel kurulda görüşülmesi sırasında son sözün; Cumhuriyet Senatosu üyesine verilmemesi nedeniyle önce biçim yönünden iptaline karar verilmesi düşüncesiyle, kararın birinci maddesinin (ç) fıkrasına karşıyım.

Üye
Kâni Vrana

KARŞIOY YAZISI

1 - Cumhuriyet Senatosu Tabîi Üyesi Ekrem Acunerin yasama dokunulmazlığının, kaldırılmasına ilişkin olan İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığının istemi, C. Senatosu İçtüzüğünün 139. maddesine aykırı olarak, Adalet Bakanlığına hiç uğratılmadan ve bu Bakanlığın gerekçeli yazısı olmadan Başbakanlığa doğruca C. Senatosuna sunulmuş ve orada da bu yazı işleme konarak dokunulmazlığın kaldırılması hakkındaki sözkonusu karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin yukarıki kararının (1971/371971/66) VI/A bölümünün 1 No. lu kesiminde belirtildiği gibi olayda içtüzüğün 139. maddesi açıkça ihlâl edilmiştir. Bu ölçüdeki bir içtüzük ihlâlinin, C. Senatosu kararın sağlığı üzerine etkili olduğunun kabul edilmesi, aşağıdaki nedenlerle zorunludur :

Anayasa'nın 81. maddesinde :

(Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına Meclisçe karar verilmesi hallerinde, karar tarihinden başlayarak bir hafta içinde ilgili üye veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden herhangi biri, bu kararın Anayasa'ya veya İçtüzük hükümlerine aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir...) denilmek suretiyle söz konusu kararlarda Anayasa'ya veya İçtüzük hükümlerine aykırı bir durum ve tutum bulunması halinin iptal nedeni olacağı dolaylı olarak ifade edilmiş bulunmaktadır.

Bu hükümden, Anayasa'nın İçtüzük hükümlerini, kararların sağlık ve geçerliklerinin güvencesi saydığı ve onlara uyulmamasını iptal nedeni olacak derecede önemli gördüğü anlaşılmaktadır.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 139. maddesinin ilk iki fıkrasında ise şu hükümler yer almaktadır :

(Madde 139 - Bir üyenin Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ait istekler mahkemeler veya savcılıklardan Adalet Bakanlığına intikal ettirilir.

Adalet Bakanlığı, durumu gerekçeli bir tezkere ile Başbakanlık yoluyla C. Senatosu Başkanlığına bildirir....)

Bu hükümle Adalet Bakanlığına bu konuda özel bir görev verildiği görülmektedir. İçtüzük, savcılık ve mahkemelerden gelen isteklerin, Adalet Bakanlığının bir yazısı ile ve Başbakanlık yoluyla C. Senatosu Başkanlığına aktarılmasını yeterli bulmamış, konunun önemini gözönünde tutarak Bakanlığın duruma ilişkin tezkeresinin gerekçeli olarak hazırlanmasını öngörmüştür.

Bilindiği gibi gerekçe; konuya ilişkin kararın, kanaat veya istemin, hukukî ve maddî nedenlere dayanan açıklamasından ibarettir.

Sözü geçen İçtüzük hükmüne göre Adalet Bakanlığı da, dokunulmazlığın kaldırılmasına ilişkin istekleri C. Senatosuna ulaştırırken konu ile ilgili hukuki ve maddî nedenlerle kendi kanaatini açıklamak zorundadır. Özellikle mahkemeler ve savcılıklar tarafından, niteliği ne olursa olsun, cezaî kovuşturmayı gerektirecek her işlem ve eylem sebebiyle ilgili üye hakkında istemde bulunulması görevlerinin doğal gereği olduğu ve içtüzük hükümleri açısından bu işlem ve eylemin, dokunulmazlığın kaldırılmasını gerektiren nitelikte bulunup bulunmaması konusu onları hiçbir şekilde ilgilendirmedeği halde Adalet Bakanlığınca, işlendiği öne sürülen suçun içtüzük hükümleri karşısında dokunulmazlığın kaldırılmasını gerektirecek nitelik taşıyıp taşımadığının da üzerinde durularak bu konudaki düşünce ve kanaatin, yazılacak yazının gerekçesi olarak belirtilmesi zorunludur.

Bu gerekçe mahkeme ve savcılıkların isteğini destekler doğrultuda olabileceği gibi aksi yönden de olabilir. Her iki halde de kanunun C. Senatosunun ilgili komisyonlarında ve genel kurulunda görüşülmesi sırasında sözü geçen gerekçenin çalışmalarına bir yönden ışık tutacağı tabii olduğu gibi yürütme organı içinde "Adalet" hizmetleriyle uğraşan ve bunda uzmanlık kazanmış bulunan bir Bakanlığın görüşünün kararlara hiç de etkisiz olacağı düşünülemez. Şüphesiz son söz C. Senatosu Genel Kurulundur. Ancak Adalet Bakanlığı tezkeresinde belirecek gerekçenin, kararın alınmasında, olumlu veya olumsuz yönde, katkısı olacağı da kuşkusuz ileri sürülebilir.

Yukarıdaki açıklamaya göre, C. Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesinin, önemi meydanda olan ikinci fıkrası hükmünü, alınacak kararlarda etkisi olmayacak nitelikte saymak doğru değildir.

Bu bakımdan iptali istenen kararın oluşmasında C. Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesinin ikinci fıkrası hükmü yerine getirilmemiş olması sebebiyle ve Anayasa'nın 81. maddesi gereğince, Ekrem Acuner'in Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin olan karar iptal edilmelidir.

Bu nedenlerle Anayasa Mahkemesi kararının konuya ilişkin bölümüne karşıyım.

2 - Kararın aynı bölümünün 4 No. lu kesiminde, C. Senatosu Genel Kurul'daki görüşmelerde son sözün bir üyeye verilmediği ve bu suretle içtüzüğü'nün 56. maddesinin üçüncü fıkrasına aykırı işlem yapılmış olduğu saptandığı halde bunun C. Senatosu kararının sağlık ve geçerliliğini bozacak ve onu Anayasa'ya aykırı duruma sokacak etki ve değerinde bir İçtüzük ihlâli neteliğinde olmadığı savunulmaktadır.

Yasama meclislerindeki görüşmeler, üyelerin konuşmalarıyla oluşur ve konular açıklık kazanır. Oylama sonuçları, bu konuşmaların getirdiği aydınlık ve açıklık içinde üyelerin edinecekleri kanaati belirtir. Şu halde kararların oluşmasında en önemli etkenlerin başında bu konuşmalar gelir. Hükümet ve parti gruplarıyla komisyonların sözcülerinin Meclislerin Genel Kurullarında açıklanan görüşlerinin, alınan kararlardaki etki payının önemi saklanamaz, içtüzüğü'nün 56. maddesiyle, bu konuşmalarla etkilenmiş olan havayı bir an için dağıtarak üyeleri kanaatleriyle başbaşa bırakıp yapılan konuşmaları değerlendirmelerine fırsat vermek ve kendileriyle aynı durumda bir üyenin açıklanmasından sonra oya başvurmak suretiyle olabildiğince objektif bir kararın alınmasını sağlamak maksadının güdülmüş olduğu açıktır.

Gerçi Anayasa'nın 79. maddesiyle, dokunulmazlığın kaldırılmasına ilişkin olarak siyasî partiler gruplarınca görüşme yapılması ve karar alınması yasaklanmış olduğundan C. Senatosu Genel Kurulunda partiler adına görüşler ileri sürülemez. Ancak konuyu inceleyen komisyonların, sözcüleri vasıtasıyla kararlarını savunmaları ve Genel Kuruldan kendi kararları doğrultusunda bir karar çıkmasına çaba göstermeleri olağandır. İşte bütün bunlardan sonra son sözün, söz isteme sırasındaki üyeye verilmesi zorunludur. Buyolda yapılacak bir konuşmanın bazı hallerde gözler önüne serebileceği bir takım gerçekler belli bir yönde oluşmaya yüz tutmuş görüşmeleri tamamen tersine çevirerek o ana kadar beliren temayülden tamamiyle ayrı bir kararın verilmesini sağlayabilir. Bu düşüncüyü imkânsız bir varsayım gibi görmek doğru değildir, zira parlamentoların tarihinde bu gibi olaylara sık sık rastlanmaktadır.

Kişi hakkına ve dokunulmazlık müessesesine bu derece etkili olan ve üstelik de bir içtüzük maddesiyle önemine uygun biçimde düzenlenmiş bulunan bir konuya riayetsizliği, alınacak kararın sağlık ve geçerliliği üzerinde etkisiz bir işlem sayarak hukuk açısından değersiz bir düzeye indirmenin doğru olmadığı düşünülmektedir.

Buna göre C. Senatosu İçtüzüğü'nün 56. maddesine aykırı biçimde oluşmuş bulunan söz konusu dokunulmazlığın kaldırılması kararı, Anayasa'nın 81. maddesi gereğince, bu yönden de, iptal edilmelidir.

Yukarıki nedenle kararın bu konuya ilişkin bölümüne de karşıyım.

3 - Bu dosyaya konu olan dokunulmazlığın kaldırılması istemini incelemiş bulunan C. Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluş biçimi Anayasa'ya aykırıdır :

C. Senatosu İçtüzüğü'nün 17. maddesi uyarınca 15 üyeden kurulu olan bu Komisyonun üyeliklerinin şu yolda dağıtıldığı görülmektedir :

Adalet Partisinden 8 üye + Cumhuriyet Halk Partisinden 3 üye + Millî Güven Partisinden 1 üye + M. B. G. 1 üye + Cumhurbaşkanınca seçilen 1 üye + 1 üyelik boş = 15

Söz konusu kararın görüşüldüğü tarihte C. Senatosunun üye tam sayısının 183 olduğu ve C. Senatosu Başkanlığından gelen dosya içindeki yazıya göre, şu suretle dağıldığı anlaşılmaktadır :

Adalet Partisi 89 + Cumhuriyet Halk Partisi 34 + Millî Güven Partisi 10 + Demokratik Parti 7 + Millî Hareket Partisi 1 + Türkiye işçi Partisi 1 + Millî Birlik Grubu 17 + Cumhurbaşkanlığına seçilen üye 15 + Bağımsızlar 7 + Açık 2 = Toplam 183

Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrasında : (İçtüzük hükümleri siyasî parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir) ilkesi yer almaktadır.

Bu ilkenin kapsamı şöylece açıklanabilir :

1 - Siyasî parti gruplarının Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmaları esastır. Konu, (Meclislerin faaliyetlerine katılma) olduğuna göre bu oranın tespitinde nazara alınacak parti gruplarının kuvvetlerinin (Meclis içindeki kuvvetleri) olduğunda, diğer bir deyimle meclisin üye tam sayısı içinde kuvvetin söz konusu edildiğinde kuşku yoktur. Zira bunların katılacağı faaliyet (Partilerarası faaliyet olmadığından) bu konuda (Parti gruplarının birbirine karşı kuvvet oranının öngörülmüş olması) gibi bir düşüncenin sözünü dahi etmek yersizdir. Şu halde siyasî parti grupları Meclislerin üye tam sayısı içindeki kuvvet oranları ölçüsünde Meclislerin bütün faaliyetlerine katılacaklardır.

2 - Siyasî parti gruplarının bu katılma paylarını azaltmak Anayasaya'ya aykırı olur ve bu bakımdan mümkün değildir.

Bu payları çoğaltmak da aynı şekilde Anayasa'ya aykırı düşeceğinden mümkün olamaz. Zira Anayasa'nın 85. maddesi söz konusu kuvvetler oranını, (en az), veya (en çok) gibi (çoğaltmaya) veya (azaltmağa) olanak sağlayan bir nitelikle nitelendirmeyerek kesinkes (kuvvetleri oranı) ile dondurmuştur. Zaten aksi düşünce Meclis faaliyetlerini sadece grubu olan siyasî partilerin tekeline verme, grubu olmıyan partilerle, bazan miktarları siyasî parti gruplarının tüm sayısını bile aşarak miktarlara yükselebilecek olan bağımsızları Meclislerin çalışmaları dışına atmak gibi bir sonuç doğurur ki demokratik bir sistemle bağdaştırılması mümkün olmayan böyle bir hükme 1961 Anayasa'mızın müsaade etmiş olabileceğini düşünmek bile doğru olmaz.

Şu halde İçtüzük hükümleri'nin, siyasî parti gruplarının Meclislerin tüm faaliyetlerine mutlaka ve fakat kendi kuvvet oranları ölçüsünde katılmalarına olanak sağlayacak biçimde düzenlenmesi ve parti gruplarının oranlarından artan bölümün de, yine kuvvetleri oranında grubu olmayan siyasî partilerle, bağımsızlara açık bulundurulması zorunludur.

3 - Anayasa'nın 85. maddesinin sözü edilen ikinci fıkrası, yukarıda iki bent halinde açıklanan (Meclislerin faaliyetlerine siyasî partilerin kuvvetleri oranında katılmalarının) ne suretle sağlanacağını içtüzük hükümleriyle düzenleneceği göstermektedir. Keza 85. maddenin ilk fıkrası da esasen meclislerin çalışmalarının kendi yaptıkları içtüzük hükümlerine göre yürütüleceği ilkesini koymaktadır.

Şu halde içtüzük hükümleri yukarıda iki bent halinde açıklanan konuları, belirtilen esasları sağlayacak biçimde düzenlemelidir. Bu esaslara uygun olmayan biçimde bir içtüzük düzenlenmesi ve böyle bir düzenlemeye dayandırılan uygulama Anayasa'ya aykırı olur.

Konunun bu açıklamaların ışığı altında incelenmesi şu sonuçları ortaya koyar :

a - Meclislerdeki her çeşit komisyon çalışmaları Meclis çalışmalarının bir bölümü olduğuna göre bu çalışmalara siyasî parti gruplarının kuvvetleri oranında katılmalarına Meclislerin içtüzükleri olanak sağlamalıdır. Mevcut hükümler ve bu hükümlerdeki sayılar bunu sağlamaya yeterli değilse değiştirilerek Anayasaya uygun duruma sokulmalıdır.

b - Siyasî parti gruplarının komisyonlara katılma payları, kuvvet oranlarından aşağı indirilmemeli, aşılmasına da olanak verilmemelidir.

Bu esaslar, söz konusu dokunulmazlığın kaldırılmasına ilişkin istemi inceliyen C. Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonu ile onun tarafından kurulan alt komisyonun kuruluş biçimine uygulandıkta aşağıdaki sonuçlara varılır :

1 - 89 üyeli Adalet Partisinin C. Senatosundaki kuvvet oranı % 48, 63 tür. Bu orana göre 15 üyeli Anayasa ve Adalet Komisyonunda % 7. 29 oranında üyelik alması mümkündür. Buna göre, yarıdan az olan 0, 29 kırığının genel uygulama gereğince atılarak, Adalet Partisinin sözü geçen komisyon çalışmalarına 7 üye ile katılması gerekirdi. 8 üye ile katıldığına göre bu parti, kuvvet oranının üstünde bir oranla komisyon çalışmalarına katılmış ve bu çalışmalara Anayasaya göre hakkı olmayan bir ağırlık koymuştur. Hatta o derecedeki zaten 15 üyesi olan komisyon da, Anayasaya aykırı olarak çoğunluğu elde etmiştir.

2 - Sözü geçen komisyona 3 üye ile katılan 34 üyeli Cumhuriyet Halk Partisi grubunun C. Senatosundaki kuvvet oranı, % 18, 57 dir. Bu orana göre 15 üyeli komisyonda % 2, 78 oranında üyelik alması mümkündür. Bu durumda, yarıdan çok olan 0,78 kırığının, genel uygulama gereğince tama çıkartılarak Cumhuriyet Halk Partisinin sözü geçen komisyon çalışmalarına 3 üye ile katılmış olmasının kuvvet oranına uygun düştüğü söylenebilir.

3 - Bu komisyona 1 üye ile katılmış olan 10 üyeli Millî Güven Partisi grubunun C. Senatosundaki kuvvet oranı % 5. 46 dır. Bu orana göre sözü geçen Komisyonda % 0. 81 oranında üyelik alması mümkündür. 0.81 kırığı yarıdan fazla olduğundan tama çıkartılırsa bu parti grubu da sözü geçen komisyon çalışmalarına bir üyelikle katılabilir, kaldığı sayısı ne olursa olsun grubu olan partinin komisyonlara katılmaları şart olduğundan sözü geçen partiye bir üyelik verilmesinde bu açıdan da Anayasaya aykırılık yoktur.

4 - Adalet Partisi 7 + Cumhuriyet Halk Partisi 3 + Millî Güven Partisi 1 olmak üzere yapılan dağıtım sonucunda artan 4 komisyon üyeliğinin C. Senatosundaki diğer grubu olmayan parti ve topluluklarla bağımsızlar arasından seçilecek üyelere verilmesi zorunlu iken sadece 3 üyelik bu yolda işleme tabi tutulmuş, geri kalan 1 üyelik ise Adalet Partisinin hissesine fazladan eklenmiştir.

Görüldüğü gibi konunun yukarıda açıklanan açıdan ele alınması halinde Anayasa ve Adalet Komisyonunun kuruluş biçimi Anayasanın 85. maddesine aykırıdır.

Anayasaya aykırı biçimde kurulan bir Komisyonun kararı da Anayasaya aykırı olacağından ve söz konusu komisyonca alınan karar Genel Kuruldaki görüşmelere esas tutulmuş olduğundan sonuçta Ekrem Acuner'in dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin olan C. Senatosu kararı Anayasaya aykırı olur ve bu nedenle de iptal olunmalıdır.

Alt Komisyonun kuruluş biçimi açısından konunun incelenmesine gelince :

C. Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesinin dördüncü fıkrası, alt komisyonun 5. kişiden kurulacağı ve beşinci fıkrası da sadece siyasî parti gruplarının bu komisyona üye vereceği esaslarını koymaktadır.

Alt komisyon çalışmaları da C. Senatosu çalışmalarının bir bölümü olduğuna göre bu komisyonu sadece grubu bulunan siyasî partilerin tekeline bırakmak antidemokratik bir işlem olduğu cihetle Anayasanın 2. maddesine aykırı olduktan başka Anayasanın 85. maddesine de aykırıdır. Zira bu suretle siyasî parti grupları kendi kuvvetleri oranının üstünde bir oranda alt komisyon çalışmalarına katılmakta ve C. Senatosunun öteki üyelerinin bu komisyon çalışmalarına katılmaları önlenmektedir.

Bu suretle Anayasa'ya aykırı biçimde kurulmuş bulunan her iki komisyonun raporları da Anayasaya aykırı olduklarından bunlara dayanan C. Senatosu Genel Kurul Kararı Anayasa'ya aykırı duruma düşer ve bu nedenle de iptali gerekir.

Kaldığı Yasama Meclisleri Komisyonlarındaki üye sayısının; Anayasa'nın 85. maddesi gereğince siyasî parti gruplarının kuvvetleri oranında çalışmalara katılabilmelerine ve kuvvet oranının, en küçük sayıdaki parti grubunun Meclisin üye tam sayısına göre bulunacak oranından başlamak ve ona nispet edilmek suretiyle saptanmasına ve grubu olan siyasî partilerin kuvvet oranlarının toplamından sonra artacak oranın da meclislerdeki grubu olmayan siyasî parti ve topluluklarla bağımsızlara tahsisine olanak sağlayacak miktarda tespit olunması ve içtüzük hükümlerinin bu esaslara göre düzenlenerek uygulanması Anayasa'nın yukarıdan beri açıklanmakta olan ilkelerinin zorunlu bir sonucudur. Böyle bir uygulamada komisyonların üye sayılarının çok kabarık rakamlara yükselmesi, demokratik olmayan ve Anayasa'ya da uygun düşmeyen bir uygulamayı mazur gösteremez. Anayasa'nın üstünlüğü prensibi her türlü hal ve şart altında mutlaka uygulanmalıdır. Kaldı ki bu komisyonların, adına çalıştıkları üst komisyondaki ve genel kuruldaki bütün görüşleri en iyi bir şekilde yansıtabilmelerinin, ancak açıklandığı biçimde kurulmuş olmalarıyla mümkün olabileceği de gözden uzak tutulmamalıdır. Bu sonuca göre bir komisyonun üye sayısının kabarık olmasının sakıncadan çok yararı olduğunu söylemek hatalı sayılamaz.

Gerek sözü geçen Anayasa ve Adalet Komisyonunun gerekse onun kurduğu alt komisyonun üyelikleri, İçtüzükte 15 ve 5 olmak üzere yukarıki esasların uygulanmasına olanak vermiyen değişmez sayılarla, dondurulmuş olduklarından ve komisyonların kurulmasında da bu değişmez rakamlara uyulmak suretiyle işlem yapıldığından gerek Adalet Partisi, gerekse Cumhuriyet Halk Partisi C. Senatosu Meclis Grupları, kuvvetleri oranlarında çok aşağı sayılarla, bu komisyon çalışmalarına katılmışlar, partisiz topluluklarla bağımsızlar ise kendi kuvvetleri oranı şöyle dursun, hiç bir şekilde bu komisyonların çalışmalarına katılamamışlardır.

Yukarıki açıklamadan anlaşılacağı gibi sözü geçen komisyonların her ikisi de bu görüş açısından da, Anayasa'ya uygun biçimde kurulmamışlardır. Anayasa'ya aykırı biçimde kurulmuş olan komisyonların raporlarına dayanarak, C. Senatosu Genel Kurulunda görüşme açılmasının ve karar verilmesinin Anayasa'ya aykırı olacağı meydandadır.

C. Senatosu Üyesi Ekrem Acuner'in dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin karar bu açıdan da Anayasa'ya aykırı olduğundan iptali gerekir.

Anayasa Mahkemesi kararının konuya ilişkin bölümüne bu nedenle karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

KARŞIOY YAZISI

Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Alt Komisyonun kuruluş biçimlerinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu üzerinde Sayın Avni Givda'nın karşıoy yazısının II sayılı bendinde açıklanan görüşe katılıyorum.

Bu gerekçe ile inceleme konusu Cumhuriyet Senatosu Genel Kurul kararının biçim yönünden iptali gerektiği oyundayım.

Üye
Şevket Müftügil

Resmi Gazete tarih/sayı: 15.1.1972/14073

Esas Sayısı: 1971/41

Karar Sayısı: 1971/67

Karar Günü: 17/8/1971 ve 19/8/1971

İptal isteminde bulunan: Osman Köksal - Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanınca seçilmiş üyesi.

İptal isteminin konusu: Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanınca seçilmiş üyesi Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkında Anayasa ve Adalet Komisyonunca hazırlanan raporun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 3/8/1971 günlü 96. Birleşiminde aynen kabul edilmesine ilişkin 109 sayılı kararın gerek şekil gerekse esas bakımından Anayasa'ya ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün konuya ilişkin maddelerine aykırı bulunduğu ileri sürülmüş ve iptali için Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 81. maddesine dayanılarak Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

I- OLAY :

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil ve bu kanun ile teşekkül etmiş Türkiye Büyük Millet Meclisini İskata veya vazifesini yapmaktan men'e cebren teşebbüs gayesiyle gizlice ittifak kurmak suçundan Ankara Sıkıyönetim Savcılığının haklarında soruşturmaya geçtiği ve yirmi ikisi için 1 sayılı Sıkıyönetim Mahkemesinin 7/7/1971 gününde tutuklama kararı verdiği 32 kişi arasında bulunan Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanınca seçilmiş üyeleri Cemal Madanoğlu ve Osman Köksal'ın Anayasa'nın 79. maddesi uyarınca yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması işlemi için durum Ankara Sıkıyönetim Komutanlığının 1/7/1971 günlü, 971/1095 sayılı yazısıyla Başbakanlığa, Başbakanlığın 13/7/1971 günlü, 6/2 - 5526 sayılı yazısı ile de Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına duyurulmuştur.

Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı işi 13/7/1971 gününde Anayasa ve Adalet Komisyonuna havale etmiş, Komisyon, 14/7/1971 günlü birleşiminde kendi üyelerinden Mustafa Tıgılı, Nuri Demirci, İbrahim Tevfik Kutlar, Zihni Betil ve Mucip Ataklı'dan oluşmak üzere yasama dokunulmazlıkları 4 sayılı Alt Komisyonu kurmuş ve dosyayı bu komisyona vermiştir.

Alt Komisyon 20/7/1971 günlü, 3/1044 - 2 sayılı raporunda yasama dokunulmazlıklarının Madanoğlu yönünden 1 muhalife karşı 4 ve Köksal yönünden iki muhalife karşı 3 oyla kaldırılması gereğine karar verildiğini açıklamış; Anayasa ve Adalet Komisyonu 21/7/1971 günlü birleşiminde dosyanın Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesine aykırı olarak Adalet Bakanlığından geçmemiş bulunduğunu gördüğünden usul eksikliği tamamlamak üzere dosyayı 21/7/1971 günlü, 194 sayılı yazı ile Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına yollamış Başkanlık aynı nedenle ve 21/7/1971 günlü, 11549 sayılı yazı ile dosyayı Başbakanlığa, Başbakanlık 22/7/1971 günlü, 6/2 - 5728 sayılı yazı ile Adalet Bakanlığına göndermiştir.

Adalet Bakanlığı "İncelenen dosya münderecatına göre ve tespit edilmiş bulunan deliller muvacehesinde Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil ve bu kanun ile teşekkül etmiş bulunan Türkiye Büyük Millet Meclisini İskata ve vazifesini yapmaktan men'e teşebbüs

gayesiyle gizli ittifak kurmak suçlarını işledikleri iddia olunan Cumhuriyet Senatosuna Cumhurbaşkanınca seçilen üyelerden Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal haklarında Türk Ceza Kanununun 146., 147., 171 inci maddeleri gereğince takibat yapılabilmesini teminen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 79 uncu maddesi hükmüne tevfikan yasama dokunulmazlıklarının kaldırılıp kaldırılmaması hususunda gereğinin takdir buyrulmasına delâletleri arz olunur" diye biten 22/7/1971 günlü, 34622 sayılı yazı ile işi Başbakanlığa ve Başbakanlık da 23/7/1971 günlü, 6/2 - 5802 sayılı yazı ile Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına göndermiştir.

Refet Rendeci (Samsun), Zihni Betil (Tokat), Ömer Ucuzal (Eskişehir), Enver Bahadırılı (Hatay), Nuri Demirel (Balıkesir), Mahmut Şevket Özçetin (Çorum), İbrahim Kutlar (Gaziantep), Mustafa Deli Veli (Hatay), Ekrem Özden (İstanbul), Doğan Barutçuoğlu (Manisa), Mecdi Agun (Rize), Mustafa Tıgılı (Sakarya), Mucip Ataklı (Tabiî) dan oluşan Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonu 27/7/1971 gününde yasama dokunulmazlıklarını Cemal Madanoğlu yönünden bir muhalif, bir çekinser oya karşı 11 oyla ve Osman Köksal yönünden beş muhalif oya karşı (Betil, Bahadırılı, Özden, Barutçuoğlu ve Ataklı) 8 oyla kaldırılmasını kararlaştırmış; Komisyonun 3/1044 - 88 sayılı bu raporu Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunu 3/8/1971 günlü 96. Birleşiminde 109 sayılı kararla aynen kabul edilmiştir.

II- İPTALİ İSTENEN CUMHURİYET SENATOSU KARARI :

Osman Köksal'a ilişkin bölümünün iptali istenen Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 3/8/1971 günlü, 109 sayılı kararı 6/8/1971 günlü, 13918 sayılı Resmî Gazete'de çıkan metne göre - şöyledir :

Cumhuriyet Senatosu Kararı

Cumhuriyet Senatosu Kontenjan Üyeleri Cemal Madanoğlu ve Osman Köksal'ın Yasama Dokunulmazlıklarının kaldırılmasına dair.

Karar No : 109

Cumhuriyet Senatosu Tabiî Üyeleri Cemal Madanoğlu ve Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması hakkında Anayasa ve Adalet Komisyonunca hazırlanan aşağıdaki rapor Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 3/8/1971 tarihli 96 ncı Birleşiminde aynen kabul edilmiştir.

Başkan Hayri Mumcuoğlu	Kâtip Mehmet Çamlıca	Kâtip Kudret Bayhan

Yüksek Başkanlığa

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının tamamını veya bir kısmını tağyir ve bu kanun ile teşekkül etmiş olan Türkiye Büyük Millet Meclisini İskata ve vazifesini yapmaktan men'e cebren teşebbüs gayesiyle gizlice ittifak kurmak suçundan dolayı Ankara Sıkıyönetim Komutanlığı 1 numaralı Sıkıyönetim Mahkemesince tutuklanmasına karar verilen 22 kişi meyanında bulunan, Cumhuriyet Senatosu Cumhurbaşkanınca seçilen üyeleri Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlıkları hakkında bir karar verilmesine dair Başbakanlığın 13 Temmuz 1971 tarihli ve 6/2/S526 sayılı yazılarına ekli işlemli dosya, Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmekle, Başkanlığın 13 Temmuz 1971 tarihli havalesi ile Komisyonumuza tevdi edilmiştir.

Komisyonumuzca, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 139 ve 140 üncü maddelerinde belirtilen usul ve esaslar dairesinde işleme tabi tutulmak üzere, Anayasa ve Adalet Komisyonunun 14 Temmuz 1971  ar amba günkü olağan birleşiminde, yasama dokunulmazlıkları 4. Numaralı Alt Komisyonu olarak, Anayasa ve Adalet Komisyonu  yeleri Mustafa Tı lı, Nuri Demirel, İbrahim Tevfik Kutlar, Zihni Betil ve Mucip Ataklı'dan teşekkül eden bir Alt Komisyon kurulması kararla tırılmı  ve bu Komisyona tevdi olunmuştur.

İşbu dosya hakkında 4 numaralı yasama dokunulmazlıkları Alt Komisyonun 20 Temmuz 1971 tarihli ve esas 3/1044; karar 2 sayılı raporu Anayasa ve Adalet Komisyonuna gelmiş ve gündeme alınmıştır. Komisyonumuzca, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 139 uncu maddesinde öngörüldüğü üzere, dosyanın Adalet Bakanlığından geçerek gerekçeli bir tezkere ile ve Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Ba kanlı ına gönderilmesi ve Başkanlıkça Anayasa ve Adalet Komisyonuna tevdi olunması gerektiği mütalâa edilmiş ve dosyanın incelenmesinden de Adalet Bakanlığından geçmeden ve bu Bakanlığın gerekçeli tezkeresi bulunmadan Komisyonumuza gönderilmiş olduğu tespit edilmiştir.

Belirtilen usul noksanının giderilebilmesini temin etmek ve dosyanın Anayasa ve Adalet Komisyonundaki görüşmelerine devam edebilmek maksadı ile dosya, Komisyonumuz Ba kanlı ınca 21 Temmuz 1971 tarihli ve 194 sayılı yazı ile Cumhuriyet Senatosu Ba kanlı ına arzedilmi tir.

Cumhuriyet Senatosu Ba kanlı ının 21 Temmuz 1971 tarihli ve 11549 sayılı yazıları ile Ba bakanlı a gönderilen dosya, belirtilen usul noksanı tamamlanıp, Adalet Bakanlığının gerekçeli tezkeresini de ihtiva ettiği halde Ba bakanlı ın 23 Temmuz 1971 tarihli ve 6/2 - 5802 sayılı yazıları ile Cumhuriyet Senatosu Ba kanlı ına gönderilmiş ve aynı gün Başkanlıkça Komisyonumuza havale olunarak, Anayasa ve Adalet Komisyonunun 27 Temmuz 1971 Salı günü yapacağı toplantı gündemine alınmıştır.

Yasama dokunulmazlıkları 4 numaralı Alt Komisyonun 20 Temmuz 1971 tarihli ve esas 3/1044; karar 2 sayılı olup, Cumhuriyet Senatosu Cumhurb  kanınca seçilen  yeleri Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal' ın yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasına dair raporu Anayasa ve Adalet Komisyonunun 27 Temmuz 1971 tarihli Birleşiminde, dokunulmazlıkları bahis konusu  yeler Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal'da hazır bulundukları halde açık oturumda tetkik ve müzakere olundu.

Komisyonumuz görüşmeleri, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 140 üncü maddesinin son fıkrası gereğince, yasama dokunulmazlıkları 4 numaralı Alt Komisyonun 20 Temmuz 1971 tarihli ve esas 3/1044; karar 2 sayılı raporunun ve eklerinin okunması ile s rd r lm   ve rapor üzerinde yapılan bu görüşmeler sırasında dosyada yer alan belgelerden Komisyon üyelerince gerekli görülenler heyet halinde yeniden okunmuş ve yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması Alt Komisyonca karar altına alınan Cumhuriyet Senatosu Cumhurb  kanınca seçilen  yeleri Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal ayrı ayrı dinlenilmi ler, adı geçen  yelerden Cemal Madanoğlu konuşmasını müteakip Komisyondan ayrılmış, diğer  ye Osman Köksal ise görüşmeleri sonuna kadar takip edip müzakereler sırasında ikinci defa söz almış ve açıklamalarda bulunmuştur.

Cemal Madanoğlu konuşmasında, iddiaları reddederek bunun bir tertip olduğunu beyan etmiş buna rağmen, bu isnaddan kurtulabilmesi için dokunulmazlığının kaldırılmasını kendisinin de istediğini ifade etmiştir. Ancak istek, İçtüzüğü'nün 143 üncü maddesinin dokunulmazlığın kaldırılmasını üyenin rızası dışında tutmuş olması nedeni makbul görülmemiştir.

Osman Köksal konuşmasında, iddiaları red ve bunun bir tertip olduğunu ifade etmiştir.

Komisyonumuz Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140 ıncı maddesinde öngörüldüğü üzere, Cumhuriyet Senatosu Cumhurbaşkanı'nca seçilen üyeleri Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasına dair olan talebi,

- a) İsnadın ciddiyeti,
- b) Talebin siyasî maksatlara dayalı olup olmadığı,
- c) Soruşturma konusu fiilin kamu oyundaki etkisi,
- d) Üyenin şeref ve haysiyetinin korunması, yönlerinden tetkik ve mütalâa ederek;

a) Dosya muhteviyatının, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının tamamını veya bir kısmını tağyir ve tadil ve kanun ile teşekkül eden Türkiye Büyük Millet Meclisini İskata veya vazifesini yapmaktan men'e cebren teşebbüs fiiline konu teşkil etmesi ve Millî İstihbarat Teşkilâtı tarafından 1967 tarihinden günümüze kadar dört yıllık süre içinde sürekli olarak yürütülen takipler ve hatta büyük gizlilik içinde yapılagelmiş olan ittifak kurma eylem ve faaliyetlerine ajanları marifetiyle katılıp bunları günü gününe imkân bulunduğu anda teyp cihazı ile banda almak imkân bulmadığı hallerde de ajanın raporları ile tespit ederek hazırlanmış olması, dosya içinde adı geçen Cumhuriyet Senatosu üyelerinin Cemal Madanoğlu'nun bizzat el yazısı ile kaleme almış ve şemalarını çizmiş bulunduğu ve komisyon huzurunda kendisi tarafından yazıldığı beyan edilen kadro örgütü başlıklı bir belgenin de mevcut olması ve nihayet aynı fiilin isnadı neticesinde askerî mahkeme tarafından 22 kişinin tutuklanmış olması ve Millî İstihbarat Teşkilatının raporları ve bantları ile tesbit edilen toplantılarda hazır bulunanların Savcılıktaki sorguları sırasında o toplantılarda kimlerle birlikte bulunduklarına dair sorulara verdikleri cevaplarda Millî İstihbarat Teşkilâtı tarafından tespit edilen gün, saat ve yerlerde bulundukları diğer maznunlar tarafından da teyit edilmesi temin edilmiş ve bu suretle bantların tesbitini teyit etmişlerdir. Ayrıca şahitler de bantları ve konuşmaları dolayısı ile suçun birlikte işlendiği hususunu açıklamışlardır.

Millî İstihbarat Teşkilâtı kanunla kurulmuş bir Devlet Teşkilâtı olup, Devletin güvenliğine zarar veren her türlü muzır cereyan ve suçları tespitle görevlidir. Bu sebeple Millî İstihbarat Teşkilâtı elemanlarının bir tertip içinde olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Bu iddialar aksi sabit oluncaya kadar itibardan düşürülemez. Dosyada böyle bir durum da mevcut değildir.

Kaldı ki, Millî İstihbarat Teşkilâtının başında bulunan ve vazife görenlerin çoğu da asker kişilerdir. Siyasî bir parti veya iktidara hizmet gayesiyle bir tertibe girmeleri düşünülemez. Ayrıca, dokunulmazlıkları bahis konusu kimseler de asker olduklarına göre meslektaşlarına bir tertip hazırlamaları da söz konusu olmayacağı gibi Millî İstihbarat Teşkilâtının başını da 1960 senesinden sonra oraya tayin edenin de yine kendisi olduğunu Cumhurbaşkanı'nca seçilen Üye Cemal Madanoğlu Alt Komisyonunda beyan etmiştir. Bu durumda kendisi hakkında bir tertip yapılmış olduğu iddiasını kabul etmek mümkün değildir.

Ayrıca, adı geçen iki üyenin teşriki mesai ettikleri kimselerin suçluluk durumları da dosyada belli olduğuna göre ve bunlara irtibat ve iştirakleri de nazara alınarak yapılan tetkikte yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasını gerektirecek ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün aradığı ciddiyet unsurunun mevcut olduğu aşîkârdır.

Cumhurbaşkanınca seçilen üye Cemal Madanoğlu'nun durumu muvacehesinde aynı suça iştiraki ve birlikte işleme ve gizli ittifak kurma isnadı karşısında diğeri üye Osman Köksal'ın durumu aynı deliller içinde mütalâa edilmiştir.

b) Dosya muhteviyatının, siyasal etkiler dışında bulunan ve ülkenin varlığına ve bütünlüğüne karşı eylemlerle mücadele ve karşı tedbir alma görevini yüklenmiş Millî İstihbarat Teşkilâtı tarafından tanzim edilmiş olması ve hatta yukarıda değinildiğı üzere bu teşkilâtın dosyanın tanzim olunduğı zamanki başının teşkilâta, adı geçen üye Cemal Madanoğlu tarafından getirilmiş bulunduğunun bizzat kendisi tarafından Alt Komisyon huzurunda açıklamış olması ve isnat edilen suçun 12 Mart 1971 tarihinden sonra da devam etmiş ve dosyanın o tarihten sonra ilân edilen sıkıyönetim süresince Sıkıyönetim Komutanlığı Askerî Savcılığı ve Mahkemesi tarafından tahkik ve tespit edilerek talebin o yoldan gelmesi nedeni ile de hadisede bir siyasî maksat aramak da mümkün görülememiş ve Komisyonumuz dosyanın siyasî maksatlara dayalı olamayacağı kanaatine varmıştır.

c) Türk Devletinin varlığına, bütünlüğüne ve Anayasa düzenine karşı olan eylemlerin kamu oyununda ne derece geniş ve derin etkilere sebep olduğunun tartışma konusu yapılmasına dahi mahal bulunmamış ve ülkemizin halen içinde bulunduğı ortamın yeterli bir misal teşkil edeceğini, Atatürkçülük ve sol kisvesi altında memleketin nasıl bir uçuruma itildiğini, hürriyetlerin ve ilkelerin nasıl istismar edildiğini ve memleketin göz bebeğı gençliğin beyinler yıkanarak sapık ideolojiler peşine sürüklendiğı, millî değerlerin nasıl kötülendiğini ve memleketteki etnik grupların ve mezhep kavgalarının nasıl körüklendiğini ve mal ve can emniyetinin yok edilmesi için soygunlar ve adam kaçırmalarla nasıl tethiş hareketlerine girildiğı düşünülürse ve bunun baş tahrikçileri ile beraber olan bu üyelerin durumlarının kamu oyununda yarattığı etkiyi görmek mümkündür.

Kaldı ki, hergün Türk matbuatında ve radyolarında bu olayı takibeden Türk kamu oyu meseleyi çok ciddî kabul etmiş ve geniş etkilere konu olmuştur.

d) Türk Devletinin varlığına, bütünlüğüne ve Anayasa düzenine (Anayasa'nın bu kanunla kurulmuş Türkiye Büyük Millet Meclisini İskata) ve vazife görmelerine mani olacak eylemlerde bulunulması isnadının Cumhuriyet Senatosu üyelerine yapılmış bulunması karşısında :

Sözü edilen üyeler 27 Mayıs ihtilâlinin başında bulunmuş ve sonradan Millî Birlik Komitesince vazife almış ve orada söz sahibi olmuş kişiler olursa ve bunlar 1961 Anayasası'nın yapıcısı bulunurlarsa ve bu Anayasa'ya göre teşekkül etmiş meclislerde üye bulunurlarsa ve o üyelere bu Anayasayı tağyir ve Türkiye Büyük Millet Meclisini vazife görmekten cebren men isnadı yapılırsa, bu üyelerin şeref ve haysiyeti ile oynanmış olmaz mı?

Bu iddia ile, yavrusunu öldüren anne hakkındaki iddianın benzerliğı vardır.

Hâdisemizde de Cumhurbaşkanınca seçilen iki üye hakkında yaptıkları Anayasa'yı tağyir ve kurdıkları ve içinde bulundukları Meclisi iskat iddiası söz konusudur. Bu üyelere bundan daha ağır bir isnad yapılamaz. Kendilerine şeref getiren Anayasa yapıcılığı ve Devlet Başkanı tarafından Cumhuriyet Senatosu üyeliği tevcihi içinde bulunanlara yapılabilecek en ağır isnat budur. Onun ilânihaye devam edecek ezikliği ve haysiyet kinciliği nazara alınır sa dokunulmazlığın kaldırılması ve mahkemede hesap vererek tertemiz, üyesi bulundukları Meclise dönüşleri ile daha itibarlı ve daha şerefli olacaktır.

Bu sebeple burada dokunulmazlıkların kaldırılması bu üyelerin haysiyet ve şerefleri ile oynama yerine onların haysiyet ve şereflerini koruyucu olacaktır.

Kaldı ki, Sayın Madanoğlu dosyada fotokopisi olan ve yazısının kendisine ait olduğunu beyan ettiği yazıda Cumhuriyet Senatosunun lâğvedilmesi ile yerine (D. G. K.) Devrimci Genel Kurul kurulmasını öngörmektedir. Bu ithamın altından kalkması gerekmektedir. Mensubu bulunduğu Meclisi yıkma isnadı hiç bir üye için şeref getirici kabul edilemez.

Bu sebeplerle, içtüzüğün, üyenin şeref ve haysiyetini koruyucu yönde olan hükmü gereğince olayda, üyenin şeref ve haysiyetini koruyucu bir durum görülmmediği gibi, kaldırılmaması hali kırıcı ve zedeleyici mütalâa edilmiştir.

Arzedilen gerekçelerle Komisyonumuz, Cumhuriyet Senatosu Cumhurbaşkanınca seçilen üyeleri Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasına dair olan yasama dokunulmazlıkları 4 numaralı Alt Komisyonun 20/Temmuz/1971 tarihli ve esas 3/1044; karar 2 sayılı raporuna esas kararının, Alt Komisyonda uygulandığı üzere her iki üye hakkında ayrı ayrı yapılan oylamalar sonucunda,

I - Cemal Madanoğlu hakkındaki toplantıdaki, toplantıda hazır bulunan onüç üyeden birinin muhalif, birinin çekimser oyuna karşılık onbir üyenin oyu ile benimsenmesini,

II - Osman Köksal hakkındaki toplantıda hazır bulunan onüç üyeden beşinin muhalif oyuna karşılık, İchtüzüğün 140 ıncı maddesinde öngörüldüğü üzere Anayasa ve Adalet Komisyonunun üye tamsayısının salt çoğunluğu olan sekiz üyenin oyu ile benimsenmesini ve Cumhuriyet Senatosu Cumhurbaşkanınca seçilen üyeleri Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasını karar altına almıştır.

III- İPTAL İSTEMİNDE BULUNANIN DİLEKÇELERİ ÖZETİ:

Hakkındaki yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptalini isteyen Osman Köksal'ın Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 9/8/1971 gününde kaleme havale edilen ve 1388 kayıt ve 1971/41 esas sayısını alan dilekçesi ile, kaldırma kararının 3/8/1971 günü saat 23. 00 te alındığını ileri sürerek 10/8/1971 gününde verdiği ve ilk dilekçede söylenenleri ayrıntılı olarak tekrarladığı ikinci dilekçenin özetleri birleştirilmiş olarak aşağıya çıkarılmıştır :

1 - Yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemine ilişkin Adalet Bakanlığının Başbakanlığa yazdığı yazı gerekçesizdir.

Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünün 139. – 144. maddeleri bir arada incelenirse görülür ki yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin işlemin önce Adalet Bakanlığının yetkili örgütünün süzgecinden geçirilmesi öngörülmüştür. Bakanlık durumu inceleyecek, belgeleri değerlendirecek, eksikleri tamamlayacak ve dosyayı gerekçeli olarak yani mütalâasını bildirmek suretiyle de Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosuna iletecektir.

İşlem, bu yönden, İçtüzük hükümlerine aykırıdır.

2 - Dokunulmazlığın kaldırılması istemi Sıkıyönetim Komutanlığından gelmektedir. Sıkıyönetim Kanununun 13. maddesine göre sıkıyönetimin ilânından öncelere ilişkin bir kovuşturma konusunun, askerî mahkemeye getirebilmesi için sıkıyönetim ilânını gerektiren nedenlerle ilgili bulunması zorunludur. Sıkıyönetimin ilânı nedeni 26/5/1971 günlü, 13874 sayılı Resmî Gazete'de açıklanmıştır. Hakkındaki kovuşturmanın, hiçbir delile, hatta hiçbir karineye dayanmadığı bir yana, konusunun da sıkıyönetimin ilânı nedeniyle uzaktan yakından bir ilişkisi bulunmadığı açıktır. Onun için bu yönden kovuşturma yaptırmak ve dokunulmazlığın kaldırılmasını istemek Sıkıyönetim Komutanlığının görev ve yetkisi dışında bulunmaktadır.

Anayasa'nın "Bir kimseyi tabii hâkiminden başka bir mercii önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz" ilkesini koyan 32. maddesinin gerekçesinde "Herkesin, Kanunun genel olarak koyduğu görev ve yetki esaslarıyla belli olan hâkim tarafından muhakeme edilmesi şahıs güvenliğinin baş şartıdır. Kişilerin kanunî (Yani tabii) hâkiminden başka mercilerce muhakeme edilmesi, bu alanda özel muameleye tabi tutulması hukuk devletinin asla kabul edemeyeceği bir tutum teşkil eder" denilmiştir.

Bu konuda Prof. Dr. Erem, "Suçtan sonra, bilhassa o suçun sanıklarının belli olmasından sonra hâkimin kanunla gösterilmiş olmasının olağanüstü mahkeme kurmak demek olduğunu; Anayasanın bunu yasakladığını" söylemiş; Prof. Dr. Könter de, "Olağan yargılama makamı ile olağanüstü yargılama, makamını ayıran kıstas genel veya özel olmak değil önce kurulmuş bulunup bulunmamaktadır." demiştir. Anayasa Mahkemesinin 28/3/1963 günlü, 1963/4 - 71 sayılı kararında da "Olağanüstü mercilerin tabii hâkim olamayacağı ; genel olarak ve herkes için kurulmuş, görev ve yetkileri kanunla belli mahkemelerin tabii mahkeme, bunların hâkimlerinin de tabii hâkim sayılacağı; bunların dışındaki mercilerin genel değil özel olduğu ve 32. madde ilkelerine aykırı düştüğü" belirtilmiştir.

MİT'çe görevlendirilmiş Mahir Kaynak adındaki ajan 19/3/1967 den başlayarak çoğunluğu birbirini tanımayan insanlar üzerinde çeşitli ve herhalde bir ereğe hizmet eden raporlar, teypler düzenlemiş, bu çalışmaları 8/4/1971 e dek sürdürmüştür. Benim adımın geçtiği son raporki o tarihte Ankara'da bulunmadığımı belge ile ispatladım - 27/11/1970 gününde düzenlenmiştir. Bu sıkıyönetimin ilânı tarihi olan 26/4/1971 den 5 ay öncedir. Raporların kapsamı sıkıyönetimin ilânını gerektiren nedenle ilişkisiz ve ilgisizdir. Onun için Sıkıyönetim Komutanlığınca başlatılıp yürütülen kovuşturma tabii yargı yolunun dışına çıkmakta ve Anayasanın 32. maddesini ağır biçimde ihlâl etmektedir.

3 - Anayasanın 7. maddesinde "Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır." denilmektedir. Hakkımızdaki kovuşturmanın Sıkıyönetim Komutanlığınca yürütülmesi ve Sıkıyönetime bağlı ve 358 sayılı Askerî Hâkimler ve Savcılar Kanununa göre kurulmuş mahkemelere itikall ettirilmesi karşısında Anayasaya aykırı olarak tabii hâkimin ve bağımsız olmayan bir mahkemenin huzuruna çıkarılmaktayız. Askerî hâkimlerin atanma biçimleri hâkimlik teminatının gereği olan usulün dışındadır. Bu durum yeni Sıkıyönetim Kanunu ile daha da ağırlaştırılmıştır. Sorunun bu yasaların Anayasaya aykırılık açısından da incelenmesi gerekir.

4 - a) Türk Ceza Kanununun 146., 147. ve 171. maddelerinin uygulanmasını isteyecek kadar büyük iddialar taşıyan dosya tek bir MİT ajanınca düzenlenmiştir, isnat edilen suç vatana ihanettir. Kovuşturulanlar ünlü gazeteci, subay ve iki Senato üyesidir. Böyle bir durumda yıllarca süren kovuşturmanın tek ajanın sorumuna bırakılması ciddi bir davranış sayılamaz. Tek MİT ajanı 4 yıl gibi uzun bir sürede birbirinden farklı olmayan üstelik gittikçe hafifliyen raporlar düzenler, toplantılar tertipler ve ilgili makamlar 12 Mart aşamasına dek bu olaylara karşı ilgisiz kalır ve sonunda Türk Ceza Kanununun en ağır hükmüyle, karşımıza çıkılırsa yalnız isnadın ciddiliği değil, ajanın da, onu yönetenlerin de, dört yıldır konudan haberi olan makamların da bu alandaki ciddiliği inceleme konusu haline gelir.

32 kişi bir ihtilâl örgütü içinde gösterilip bir arada kovuşturmaya geçilmesine karşı dosyada bu 32 kişi arasında bir ilişki görülmezse, ajanın katıldığını iddia ettiği toplantılara katılmadığını sabit olursa isnadın ciddiliği ileri sürülmez.

Birtakım raporlar, beyanat metinleri ve öteki notlar hukuksal belge niteliğinde değilse, hangi raporun kimce kime yazıldığı, ne zaman yazıldığı, niçin yazıldığı, hangi süzgeçlerden geçirildiği, nasıl kabul edildiği, resmi bir işleme tabi tutulup tutulmadığı belli değilse iddiaya ciddî demeğe olanak var mıdır?

Böylesine önemli bir konunun sorumu olmayan veya sorumu sağlanamamış bir ajanın tertibine verilmesi ve bu sorumsuz kişinin hukuk anlayışı kabullenilerek, bir hukuk devletinde yetkili ve sorumlu kişiler bir yana itilip dosyanın doğrudan doğruya Sıkıyönetimce işleme konulması karşısında isnadın ciddiliği söz konusu olamaz.

Gizli servislerin ajan atamalarında aradığı koşullar karşısında, niteliğe belli ajanın takdirine (Ajan, İstanbul İktisat Fakültesinde yıllar boyu asistandır. Daha önce subaylıktan Emekli Sandığı Kanununun 39/E maddesine dayanılarak çıkarılmıştır. Hem Üniversite tazminatını hem de yıllar boyu MİT'ten aylık almış bir kimsedir.) kişilikleri belli şerefli general ve subayları, ünlü yazar ve aydınları bırakmak ciddilikle bağdaşır mı?

b) Fezlekenin 33. maddesinde benim Mürtet, Merzifon, Eskişehir teşkilâtlarının kurulduğunu; hava üsleriyle, kara kuvvetleriyle temaslar yapıldığını, Harb Okulunun 3. ve 4. sınıflarıyla güçlü bir örgüt kurulduğunu ileri sürdüğüm iddia edilmektedir. 40 maddede ise gururum dolayısıyla hareketsiz kaldığım söylenmiştir, ihtilâl hazırlıklarına biraz akli eren kişi o işleri görmüş olanın hareketsizliğinden söz edilemeyeceğini bilir.

Durum fezlekece yazıldığı gibi idiyse Devletin güvenliği bakımından yer yerinden oynaması, benim ve çevremın kovuşturmaya tabi tutulması gerekirdi. Böyle yapılmamış olması ya yetkililerin haberin yalan olduğunu ortaya çıkardıklarını yahut da ajanın raporlarını ciddiye almadıklarından harekete geçmediklerini gösterir. Her iki durumda da yetkili makam bu olayı bir sonuca bağlamış olmalıdır. Sonuç belgesinin de ilgili makamın dosyasında bulunduğu besbellidir. Bu belgeden kovuşturma dosyasında iz olmaması dikkate değer.

Öte yandan Harb Okulundan çıkmış bir kimse olarak bu okulun 4. sınıfının bulunmadığını bilmediğim düşünülemez. Oysa raporda benim böyle söylediğim yazılıdır.

Bunlar isnadın şahsımla ilgili iddialar bakımından ciddî olmadığını gösteren bir iki örnektir.

c) Dosyadaki teyp tespitlerine gelince : Bantlar genellikle hukukça geçerli değildir, İstanbul Teknik Üniversitesi Elektirik Fakültesi Telekomünikasyon kürsüsünün 16/7/1970 günlü, 1970/7 sayılı raporunda "Bir ses bandındaki seslerin kime ait olduğunu, ses sahipleri konuştuklarını kabul etmedikleri sürece, itiraz götürmez biçimde fennen saptamaya olanak yoktur." denilmektedir.

1963 Ankara Sıkıyönetim Komutanlığı Mahkemesinde 21 Mayıs olayı sanıklarının duruşmaları sırasında mahkeme "MİT çe saptanan ses bantlarının ve bu bantlardan çıkarılan metinlerin hukukça değer taşımadıklarına ve delil olarak kabul edilemeyeceklerine" karar vermiştir.

Yargıtayın ve Askerî Yargıtayın oturmuş içtihatları teyp bantlarının tek başına delil kabul edilemeyeceği yolundadır.

ç) Dosyada bulunan takip raporları ve öteki notların da hukuk alanında yeri yoktur. Çünkü bunlar Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 66. - 78. ve Askerî Yargılama Usulü Kanununun 99. - 100. maddelerinde yazılı niteliklerden tüm yoksundurlar. Yasaca geçerli tutanakta hâkimin, ya da savcının imzasıyla birlikte zabıt kâtibinin ve ayrıca ilgililerin imzalarının bulunması gerekir. Söz konusu kâğıtlar bu nitelikte değildir. Üstelik benim sesim alınarak ses bantlarıyla karşılaştırılmamıştır.

Yukarıdan beri açıklananlardan anlaşılabacağı üzere isnat ciddî değildir.

5 - İctüzüğün 140. maddesine göre dokunulmazlığın kaldırılması isteminin siyasal ekrere dayanmaması gerekir.

1965 ten bu yana iktidar partisi, değişik sözcüleri aracılığıyla, 27 Mayıs eylemine karışanların Senato üyeliklerine son verilmesi çabası içine düşmüştür. Bu çaba Anayasa değişikliği görüşmelerinde de sık sık görölmüştür.

Öte yandan aleyhte oy veren Alt Komisyonun üç ve Anayasa ve Adalet Komisyonunun sekiz üyesinin Adalet Partili oluşu basit bir tesadüf eseri değildir. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda da aleyhte oy veren 89 üyeden 85 i yine Adalet Partisindendir.

Diyanet İşleri Başkanlığında görevli Tunagür'ün faaliyetlerini incelemek üzere kurulan Senato Araştırma Komisyonunun 23/7/1970 günlü, 10/28 sayılı raporunun 17. sayfasının genel tahlil bölümünde şöyle denilmektedir : "Bu konuda ileri sürülen iddialarla Dışişleri, İçişleri ve MİT ten alınan bilgiler bir delil mahiyetinde olmadığı gibi, sözü edilen iddiaları ret ve cerheden nitelik arzettikleri bir hakikattir." Bu karar altısı Adalet Partisi olan on bir üyeden kurulu komisyonun beşe karşı altı AP. li üyesinin çoğunluk oyu ile alınmıştır.

Benim dokunulmazlığımın kaldırılmasına ilişkin kararlara gelince : Bunlardan Alt Komisyonunkinde "Deliller Devletin çok mutena bir müessesesinin elemanları ile tespit edilmiştir. Bu resmî müessesenin ihzar ettiği, çok büyük gayretin ve masrafın gözden çıkarılarak tespit ettirdiği delillerde uydurmacılık iddiası....." ve Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunda ise "Millî İstihbarat Teşkilâtı, kanunla kurulmuş Devlet teşkilâtı olup, Devletin güvenine zarar veren her türlü muzir ceryan ve suçları tespitle görevlidir. Bu sebeple

Millî İstihbarat Teşkilâtı elemanlarının bir tertip içinde olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Bu iddialar, aksi sabit oluncaya kadar itibardan düşürülemez." denilmektedir. Görülüyorki Senatonun AP li üyeleri, Anayasada grup kararına bağlanması yasaklanmış böyle bir konuda bile partizanlık örneği vererek oylarını partilerinin genel politikasına göre kullanmaktadırlar.

Alt Komisyon, kendinden sonra gelen üst komisyonu ve bu da Genel Kurulu etkiliyebilmek için dosyadaki raporların dışına çıkmış, üstelik dosyada bulunmayan ve nereden alındığı bilinmeyen bilgilerden ve hiç bir zaman mevcut olmayan tanıklardan söz ederek gerçek dışında rapor düzenlenmiştir. Bu kararlı siyasal bir amacı gerçekleştirmeye güden bir davranıştır. Sözgelimi Alt Komisyon kararının "vakıaları izah" bölümünde, iddiadan da çok ileri gidilerek "marksızmden de öte bir nizam getirmek hususunda tamamen anlaştıkları ve bu fikrin tahakkuku için gerekli teşebbüsata geçtikleri....." gibi anlamsız mübalağalarla gerçek tüm tahrif ve tahrip edilmiştir. Yine bu raporda, dosya ile hiçbir ilişkisi olmaksızın "Mibri Belli ve Dr. Hikmet Kıvılcımlı ile münasebet tesis edildiği" gibi uydurma değerlendirmeler vardır.

Öte yandan Alt Komisyon Başkanı, görüşmelere başlanıp bir karar alınmadan, bu dosyanın Ekrem Acuner dosyası gibi olmayıp iyi hazırlanmış bulunduğu yolunda Komisyonun yansızlığından şüphe ettirecek önyargılarını demeci olarak gazetelerde yayınlamıştır. Ayrıca bu Komisyonun Başkanı asıl sözcü imiş gibi, Genel Kurulda saatlerce konuşarak suçlama ve iddiaları daha da genişletme çabasını sürdürmüştür. Tutanak Dergisinin 95, 96, 113, 120, 126 ncı sayfalarındaki sözleri bu tutumun açık örnekleridir.

Özetlenecek olursa : Dokunulmazlığın kaldırılması istemi siyasi amaçlara dayanmaktadır.

6 - Dosyada Mahir Kaynak'ın dağıtıldığını ileri sürdüğü birtakım yazıları, bu arada Madanoğlu'ya ilişkin bir kitap müsveddesini bugüne dek görmüş değilim. Dosyada bu kağıtları gördüğüne dair ne bir delil, ne bir iddia yoktur.

Devrim Danışma Derneği adıyla ortaya atılmak isteyen bir kuruluştan ne haberim ne de sözünü duymuşluğum vardır.

Ben çevresi geniş bir kişiyim. Herkesle görüşürüm. Ancak "Falan kişiyle bir buçuk yıl önce kaç kez görüştünüz? Tarihleri, yerleri, konuları nelerdir?" diye sorulursa buna belleği en keskin olanlar bile cevap veremezler.

Yakın tarihlerde ve iz bırakan bir olay söz konusu ise belki hatırlamak mümkün olur. 23/Kasım/1970, 27/Kasım/1970 günleri benim için böyle günlerdir. Çünkü 23 Kasım'da CHP gençlik kolları seminerine katılmak üzere İstanbul'da bulunuyordum. Durumu ekli olan Türk Hava Yolları yazısıyla belgeledim. 27 Kasım'da ise bir topluluk halinde evimde idim. Bu durumu da belgeye bağladım; eklidir.

7 - 27 Mayıs bir sıçrama denemesidir. 12 Mart'ın bir revizyon denemesi olacağı anlaşılmaktadır. Bu tarihsel gidiş - gelişlerde cephenin önünde bulunanlar birtakım tehlikelere maruzdur. Bugün Türkiye'de çıkarıcı güçlerle Atatürkçü güçler arasındaki çekişmeler en keskin noktasına ulaşmıştır. Böyle bir hengâmede, ötedenberi 27 Mayıs'a karşı bulunduğunu saklamayan AP çoğunluğu politikasının yasama erkini tüm etkisi altında bulundurduğu bu olayla da bir kez daha açığa çıkmıştır.

Dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin kararın iptali dileğini tekrarlarım.

IV- İNCELEME:

Anayasa Mahkemesinin Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Ziya Önel, Kâni Vrana, Mustafa Karaoğlu, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'dan kurulu olarak 17/8/1971 gününde yaptığı toplantıda iptal istemini kapsayan dilekçeler, raportörlükçe düzenlenen rapor, Cumhuriyet Senatosu Başkanlığından ve Ankara Sıkıyönetim Komutanlığından getirtilen belge ve bilgiler, konu ile ilgili Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu görüşme tutanakları, iptal istemine ilişkin Anayasa ve İçtüzük hükümleri ve öteki metinler okunarak iptali istenen Cumhuriyet Senatosu kararının 3/8/1971 gününde verildiği; iptal istemiyle başvuran Osman Köksal'ın dilekçesinin Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 9/8/1971 gününde kaleme havale edilmiş bulunduğu ve böylece başvurmada Anayasanın 81. maddesinde yazılı sürenin korunmuş olduğu anlaşıldıktan sonra Anayasanın 148. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 29. ve 30. maddeleri uyarınca ilgilinin sözlü açıklamalarının dinlenmesinin gerekip gerekmediği üzerinde durulmuştur.

İptal isteminde bulunanın verdiği iki dilekçe, Cumhuriyet Senatosundaki savunmaları ve dosya içindeki kâğıtlar ile konu yeterince aydınlanmış olduğundan ilgilinin sözlü açıklamalarının dinlenmesine gerek bulunmadığına Fazıl Uluocak ve Sait Koçak'ın karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Bundan sonra usul yönünden aykırılık iddialarının incelenmesine geçilerek aşağıda görüleceği üzere konu karara bağlanmış ve İhsan Ecemiş esas yönünden dosyayı inceleyeceğini söylediğinden görüşmenin 19/8/1971 saat 10.00 a bırakılması oybirliği ile kararlaştırılmıştır.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun hem Cemal Madanoğlu'ya hem de Osman Köksal'a ilişkin bulunan inceleme konusu kararının tabiatıyla yalnız Osman Köksal yönünden ele alındığına burada değinmek yerinde olacaktır.

A - USUL YÖNÜNDEN AYKIRILIK İDDİALARININ İNCELENMESİ:

1 - Kanun hükümlerinin Anayasaya aykırılığı iddiası :

İptal isteminde bulunan, hakkındaki kovuşturmanın Sıkıyönetim Komutanlığınca yürütülmesi ve Sıkıyönetime bağlı ve 357 sayılı Kanuna göre kurulmuş askeri mahkemelere intikal ettirilmesi karşısında askerî hâkimlerin atanma biçimlerinin hâkimlik teminatının gereği olan usulün dışında kaldığı, bu durumun yeni Sıkıyönetim Kanunu ile daha da ağırlaştığı gözönünde bulundurularak sorunun bu yasaların Anayasaya aykırılığı açısından da ele alınmasını istemektedir.

Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 151. maddesinde sözü edilen "mahkeme" niteliği ile bir dâvaya bakmakta iken uygulanacak bir kanun hükmünü Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanısına varırsa bunu bekletici sorun olarak ortaya koyabilir ve sonra kanunların ve Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin Anayasaya uygunluğunu denetleyen yüksek mahkeme sıfatıyla sorunu çözüme bağlar. 44 sayılı Kanunun 20. maddesinin 2 sayılı bendinde de açıklandığı üzere Anayasa Mahkemesi ancak Yüce Divan sıfatıyla görev yaptığı yahut siyasî partilerin kapatılması dâvalarına baktığı sıralarda Anayasa'nın 151. maddesinde sözü edilen mahkeme durumuna geçer.

Anayasa Mahkemesinin, kanunların veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasaya uygunluğunu denetlerken yahut yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinin düştüğüne ilişkin bulunan kararların Anayasanın 81. maddesinde yazılı olduğu üzere denetlenmesi görevini yaparken Anayasanın 151. maddesinde sözü geçen mahkeme durumunda bulunmadığı için, bir hükmün Anayasaya aykırılığı konusunda ortaya bekletici sorun koyması düşünülemez. Bu görevlerin yerine getirilmesi sırasında uygulanacak bir kanun veya Yasama Meclisi İçtüzüğü hükmünü Anayasaya aykırı görürse Anayasa Mahkemesinin başvurabileceği tek yol o hükmü ihmal etmek ve konuya ilişkin Anayasa kuralını uygulamaktır.

Şu duruma göre Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanı seçilmiş üyesi Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin kararın Anayasa ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü hükümlerine aykırı olup olmadığını (Anayasanın 81. maddesi uyarınca) araştırmakta bulunan Anayasa Mahkemesi, bu denetimi sırasında, bir hükmün Anayasaya aykırılığı konusunda ortaya bekletici sorun koyamaz. Öte yandan 13/5/1971 günlü, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu ve bu Kanunun uygulanması ile ilgili olarak 26/10/1963 günlü, 357 sayılı Askerî Hâkimler ve Askerî Savcılar Kanunu hükümlerinin eldeki işte uygulanma yeri bulunmaması dolayısıyla bu hükümlerin Anayasaya aykırı olup olmadığının araştırılmasının ve aykırı görülürse ihmal yoluna gidilmesinin düşünülemeyeceği de ortadadır.

Bu yöne ilişkin istemin reddi gerekir.

2 - Adalet Bakanlığı yazısının durumu :

Yukarıda 1 sayılı "Olay" bölümünde açıklandığı üzere Osman Köksal'ın *yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi Ankara Sıkıyönetim Komutanlığınca doğrudan doğruya Başbakanlığa, oradan da Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirilmiş; Anayasa ve Adalet Komisyonu 4 sayılı yasama dokunulmazlıkları Alt Komisyonu işi bu durumuyla karara bağlamış Anayasa ve Adalet Komisyonu, istemin Adalet Bakanlığından geçmemiş olmasına ilâşerek bu eksiğin tamamlanmasını gerekli görmüş ve Adalet Bakanlığından yazı geldikten sonra iş yeniden Alt Komisyona gitmiyerek Anayasa ve Adalet Komisyonunca sonuçlandırılmıştır.*

İptal isteminde bulunan, Adalet Bakanlığından Başbakanlığa gönderilen yazının gerekçesiz olduğunu ve bu nedenle de Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesine aykırı bulunduğunu ileri sürmektedir.

İstemin Adalet Bakanlığı yazısına ilişkin bölümü ortaya üç sorun çıkarmıştır. Bunlar da Adalet Bakanlığı yazısının gerekçeli olup olmadığı, Adalet Bakanlığı yazısı gerekçesiz sayılırsa bu durumun ve ayrıca, yazı geldikten sonra işin yeniden Alt Komisyondan geçirilmemesinin yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının biçim yönünden iptalini gerektirip gerektirmediği sorunlarıdır. Her üç sorun aşağıda sırasıyla ve ayrı ayrı tartışılacaktır.

a) Adalet Bakanlığı yazısının gerekçeli olup olmadığı sorunu :

Adalet Bakanlığınca Başbakanlığa gönderilen 22/7/1971 günlü, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü 34622 sayılı yazının konu ile doğrudan doğruya ilgili bölümünde aynen "İncelenen dosya münderecatına göre ve tespit edilmiş

bulunan deliller muvacehesinde Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil ve bu kanun ile teşekkül etmiş bulunan Türkiye Büyük Millet Meclisini İskata ve vazifesini yapmaktan men'e cebren teşebbüs gayesiyle gizli ittifak kurmak suçlarını işledikleri iddia olunan Cumhuriyet Senatosuna Cumhurbaşkanı seçilen üyelere Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal haklarında T.C.K. nun 146, 147, 171 inci maddeleri gereğince takibat yapılabilmesini teminen Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 79. maddesi hükmüne tevfi kanun yasama dokunulmazlıklarının kaldırılıp kaldırılmaması hususunda gereğinin takdir buyrulmasına delâletleri arz olunur." denilmektedir.

Görülüyor ki bu söylenenlerde yasama dokunulmazlığı ile ilgili istem için olumlu veya olumsuz yönden, hukukî ve gerçek anlamda gerekçe sayılabilecek bir nitelik bulunmadığı gibi Adalet Bakanlığının yazısı dokunulmazlığın kaldırılması isteminin nedenlerini ayrıntılarıyla açıklar durumda da değildir.

Ziya Önel, Adalet Bakanlığı yazısının gerekçeli olduğunu ileri sürerek bu görüşe katılmamıştır.

b) Adalet Bakanlığı yazısının gerekçesiz oluşunun kararın biçim yönünden iptalini gerektirip gerektirmediği sorunu :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün Dördüncü Kısımının "Yasama dokunulmazlığının kaldırılması" başlıklı Birinci Bölümünün başında yer alan 139. maddenin birinci ve ikinci fıkraları hükümlerine göre; bir üyenin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin istekler mahkemeler veya Savcılıklardan Adalet Bakanlığına intikal ettirilir. Adalet Bakanlığı durumu gerekçeli bir tezkere ile ve Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirir. ***Olayda, Adalet Bakanlığınca gönderilen yazının gerekçesiz olduğu sonucuna varıldığına göre, işlemde bu yönden içtüzüğün yukarıda değinilen hükmüne aykırı bir durum var demektir.***

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nde yasama dokunulmazlığının kaldırılması konusunda biçime ilişkin birtakım özel hükümler yer almaktadır. Bunlar İçtüzüğü'nün Dördüncü Kısımının Birinci Bölümünde belirtilmiştir. Öte yandan Anayasa ve Adalet Komisyonunun raporu Cumhuriyet Senatosu Genel Kuruluna gelince buradaki görüşmeleri düzenleyen kuralların da işleme uygulanması gerekeceği ortadadır. İçtüzüğü'nün biçime ilişkin bütün bu hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülemez. ***Bunların arasında Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye girenlere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız İçtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur.*** Çünkü İçtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu uygulanacak İçtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlerinde bir yanda dokunulmazlığın kaldırılmasını isteyen Savcılık veya mahkeme öte yanda Anayasanın 79. maddesi uyarınca istem üzerinde karar vermeğe yetkili tek merci olan üyenin bağlı bulunduğu Yasama Meclisi vardır, istemin Yasama Meclisi Başkanlığına nasıl varacağı sorununun İctüzükte düzenlenmiş ve "Adalet Bakanlığı durumu gerekçeli bir tezkere ile Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirir." Yolundaki hükme 139. maddenin ikinci fıkrasında yer verilmiş olması; çeşitli karışık, belki de geciktirici uygulamaları önleme ve işlemi belli bir yönetime bağlama ereğini güder.

Mahkeme veya Savcılık isteminin Yasama Meclisine ulaştırılmasında Adalet Bakanlığına düşen görevde işlemin sonucunu etkileyecek bir nitelik görmeğe olanak yoktur. Çünkü Adalet Bakanlığının ne mahkeme veya Savcılığı istemden vazgeçirmeğe ne de Yasama Meclisine istemi kabul ettirmeye veya ettirmemeye yetkisi bulunduğu yahut bu yolda herhangi bir etkili telkinde bulunabileceği düşünülemez. Ancak kendisine gelen işte belge veya bilgi eksikliği varsa bunların tamamlanmasını ilgili mahkeme veya Savcıdan isteyerek; yahut olayda kamu dâvasını düşüren nedenler gördüğü takdirde gereğini yaparak Yasama Meclisinin işini kolaylaştırması beklenebilir. İctüzüğün 139. maddesinin ikinci fıkrasındaki "gerekçeli tezkere" deyimi ister Adalet Bakanlığının istem üzerinde düşüncesini bildirmesinin zorunlu olduğu, ister yazıda yalnızca istem konusunu dosyadaki dayanakları ve ayrıntıları ile aydınlatması gerekeceği biçiminde yorumlansın bu yönlerden bir eksikliğin yasama dokunulmazlığına ilişkin işlemin sonucunu etkileyemeyeceği ortadadır.

Yukarıdan beri açıklananlar Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemine ilişkin Adalet Bakanlığı yazısının gerekçesiz oluşunun ve böylece İctüzüğün 139. maddesinin ikinci fıkrasına uyulmamasının yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptalini gerekli kılacak ağırlık ve ciddilikte bir aykırılık sayılamayacağını ortaya koymaktadır. Şu sonuca göre ***dosyanın Adalet Bakanlığından Başbakanlığa gerekçesiz bir yazı ile gönderilmiş bulunması durumunun inceleme konusu kararın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine karar verilmelidir.***

Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

Ziya Önel, yazının gerekçeli olduğu kanısında bulunduğundan yukarıdaki sonuca bu nedenle katılmıştır.

c) Adalet Bakanlığı yazısı geldikten sonra işin yeniden Alt Komisyondan geçirilmemesi durumu :

Yukarıda, I sayılı "Olay" bölümünde de açıklandığı üzere yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi önce Sıkıyönetim Komutanlığı Başbakanlık yoluyla ve Adalet Bakanlığına uğratılmadan Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına ulaşmış; Başkanlığın işi Anayasa ve Adalet Komisyonuna havale etmesi üzerine Alt Komisyon kurularak incelemelerini rapora bağlamış ve ancak bundan sonra Anayasa ve Adalet Komisyonu dosyanın Adalet Bakanlığından geçmemiş olması yolundaki usul eksikliğini saptayarak işin Başbakanlığa geri çevrilmesini sağlamıştır.

Şu duruma göre *dosya Adalet Bakanlığından da geçerek yeniden Anayasa ve Adalet Komisyonunun eline vardığında Alt Komisyonun yeniden kurulması ve işin yeni bir inceleme ve rapor konusu yapılması gerekmekte idi. Anayasa ve Adalet Komisyonu bu yola gitmiyerek Alt Komisyonun geri çevirmeden önceki incelemelerini ve raporunu görüşmesine esas almış ve işi sonuca bağlamıştır. Bu durum dokunulmazlığın kaldırılması isteminin Adalet Bakanlığında hiç geçirilmeksizin Cumhuriyet Senatosunca ele alınması ile bir niteliktedir ve içtüzüğün 139. maddesinin ilk iki fıkrası hükümlerine aykırıdır.*

Bununla birlikte Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesinde yer alan "Bir üyenin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ait isteklerin mahkemeler veya Savcılıklarca Adalet Bakanlığına intikal ettirileceği, Adalet Bakanlığının durumu, Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildireceği" yolundaki biçime ilişkin kural, niteliği dolayısıyla, Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerine etkili olabilecek kurallardan değildir. *Başka deyimle bu kurala uyulmamasının yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptalini gerekli kılacak ağırlık ve ciddilikte bir aykırılık sayılması düşünülemez.* Yukarıda IV/A/2/b işaretli bölümde biçime ilişkin İçtüzük kuralları ve bu arada "Adalet Bakanlığı yazısının gerekçeli olması" kuralı üzerinde söylenenler burada da geçerli olduğundan aynı gerekçenin tekrarlanmasının yeri yoktur.

Şu duruma göre Adalet Bakanlığı yazısı geldikten sonra işin yeniden Alt Komisyondan geçirilmemesinin, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesine aykırı olmakla birlikte, inceleme konusu kararın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine karar verilmelidir.

Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

3 - Dokunulmazlığın kaldırılması istemine konu olan eylemin Sıkıyönetim Askerî Savcılığınca kovuşturulmakta olması durumu :

İptal isteminde bulunan, dokunulmazlığın kaldırılması isteminin Sıkıyönetim Komutanlığından geldiğini; kovuşturmanın bu komutanlıkça başlatılıp yürütüldüğünü; oysa isnat edilen eylemlere ilişkin raporların Sıkıyönetimin ilânından önce düzenlendiğini ve Sıkıyönetimin ilânını gerektiren nedenle ilişkisiz ve ilgisiz bulunduğunu; böylece kovuşturmada tabîî yargı yolunun dışına çıkıldığını ve Anayasanın 32. maddesinin ağır biçimde ihlâl edildiğini ileri sürmektedir.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemine ilişkin olarak Ankara Sıkıyönetim Komutanlığından Başbakanlığa gönderilen 11/7/1971 günlü, 1971/1095 sayılı yazıda "Sıkıyönetim Savcılığınca yapılan hazırlık soruşturması" ndan ve "... dokunulmazlıklarının ref i maksadiyle" dosyanın Sıkıyönetim Savcılığınca Komutanlığa gönderildiğinden söz edilerek belirlendiği üzere olaya el koymuş bulunan gerçekten Ankara Sıkıyönetim Komutanlığı Savcılığıdır ve iş henüz herhangi bir mahkemeye verilmiş değildir.

25/10/1963 günlü, 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kurulu ve Yargılama Usulü Kanununun 96. ve 114. maddelerine göre askerî savcılıklar da kamu dâvasını açmağa ve kamu dâvasının açılmasına gerek olup olmadığına karar verilmek üzere hazırlık soruşturması yapmaya yetkili mercilerdendir. Öte yandan olayda, dâvaya bakacak mahkeme yönünden uyuşmazlık henüz söz konusu olmadığı gibi bunun çözüme bağlanması da Anayasa Mahkemesinin görev ve yetki alanına giren konulardan değildir.

Şu duruma göre bu yöne ilişkin iddianın reddi gerekir.

B - ESAS YÖNÜNDEN AYKIRILIK İDDİALARININ İNCELENMESİ :

Anayasa Mahkemesi 17/8/1971 günlü toplantıda bulunan aynı kimselerden kurulu olarak 19/8/1971 gününde yeniden toplanmış ve esas yönünden aykırılık iddialarını ele almıştır.

Anayasanın 79. maddesi; seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir Meclis üyesinin, kendi Meclisinin kararı olmadıkça, tutulamayacağı, tutuklanamayacağı ve yargılanamayacağı kuralını koymakta; yalnız ağır cezayı gerektiren suçüstü durumunu bu hükmün dışında bırakmaktadır.

79. maddenin incelenmesinden anlaşılabileceğini belirtmemiştir. Ancak, bu, Yasama Meclislerinin konu üzerinde sınırsız ve salt bir değerlendirme hakları bulunduğu anlamına gelmez. Çünkü yasama dokunulmazlığı hukukî kurumuna 79. maddede yer vermekle Anayasa Koyucunun güttüğü erek, - ki bu, yasama görevini yürüteceklerin çeşitli çevrelerden çeşitli nedenlerle gelebilecek baskı ve kaygılardan korunmuş olarak o görevi gereği gibi yapmalarını sağlamak diye özetlenebilir. - böyle bir görüş ve düşünüşle bağdaşmaz, öte yandan Anayasa 2. maddesiyle, Türkiye Cumhuriyetini bir hukuk devleti olarak nitelendirmiş ve tanımlamıştır. Şu duruma göre ***yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması konusunda bir takım belirli, nesnel ölçüler uyarınca davranılması ve bu ölçülerin bir hukuk devletinden beklenen nitelikte bulunması şarttır.***

Nitekim Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde (Madde 140) Yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlemlerine ışık tutacak kimi ilkeler yer almıştır. ***Bu ilkelere göre bir üyeye yapılan suç isnadının ciddiliğine ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasî ereklere dayanmadığına kanaat getirilmesi ve kovuşturma konusu eylemin kamu oyundaki etkisi bakımından yahut üyenin şeref ve haysiyetini koruma yönünden dokunulmazlığını kaldırılmasında zorunluluk bulunması durumunda yasama dokunulmazlığı kaldırılır.***

Şimdi bu sıraya göre, ilk olarak işin isnadın ciddiliği yönünden incelenmesine geçilecektir.

1 - Isnadın ciddiliği sorunu :

Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanınca seçilmiş üyesi Osman Köksal'a yapılan ve yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına yol açan isnadın ciddi olup olmadığı konusunda isabetli bir sonuca varmak için isnadın dayanaklarına kadar inilmesi zorunluğu vardır; bu da tabiatıyla delillerin elden geçirilmesini gerektirecektir. Ancak böyle bir tutumun delillerin değerlendirilmesi ile karıştırılmaması yerinde olur. Delillerin değerlendirilmesi, hükme yönelen bir tartma, ölçme eylemidir; suçun sübut bulup bulmadığını araştırır; görevli yargı yerlerine özgüdür. Anayasa Mahkemesinin burada yapacağı ise sübut yönünden değil ancak isnadın ciddi olarak nitelendirilmesine olanak bulunup bulunmadığı bakımından ve yalnızca bu yönde aydınlanacak kadar, delillerin üzerinde durmaktır.

Ayrıca şurasını da belirtmek yerinde olacaktır : Bir isnat, hazırlık soruşturması yapılmasını hatta kamu davasının açılmasını gerekli kılacak ciddilikte görülebilir. Ancak bu ciddilik derecesi bir yasama dokunulmazlığının kaldırılması için yeterli olmayabilir. Çünkü bir hukuk devletinde yasama

dokunulmazlığına Anayasada yer verilmekle güdülen erek, dokunulmazlığın kaldırılmasında işin çok daha hassas ve ince ölçeklere vurulmasını gerektirir. Tersine bir görüş ve uygulama yasama dokunulmazlığını bir güvence olmaktan çıkarır; bir süs ve göstermelik durumuna getirir ki bunun da Anayasa ilkeleri ile bağdaştırılmasına olanak, yoktur.

a) Yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemine ve kararına dayanıklık eden dosyanın Millî İstihbarat Teşkilâtınca oluşturulduğu anlaşılmaktadır. Başbakanlık Millî İstihbarat Teşkilâtı Müsteşarlığının Ankara Sıkıyönetim Komutanlığına gönderdiği 21/5/1971 günlü, Mah/337973 sayılı yazısının eki olan fezlekenin I. maddesinde "MİT Elemanı 19 Mart 1967 tarihinde Türk Devrim Ocaklarının Beyoğlu Genel Merkezinde köy sorunu hakkında verilen bir konferansı takip etmek görevi ile bulunduğu sırada, o muhitte sık sık tesadüf ederek göz aşınası olduğu ve adının emekli subaylardan Hıfzı Kaçar olduğunu öğrendiği bir şahıs kendisini bir kenara çekerek, bir buçuk seneden beri kendisini tetkik ettiklerini ve şayanı itimat olduğuna kanaat getirerek bazı hizmetler istemeye karar verdiklerini ve bir ihtilâlcı gruplarının mevcut olduğu, ihtilâlcı fikrini TİP'in ve Ecevit'in fikirleri üzerine oturttukları yeni bir bina kuracaklarını ve Rusyaya bağlı olup oradan yardım görececeklerini açıklayarak işbirliğine davet etmiştir. Devamla, şimdilik savaşlarının 27 Mayıs'ta olduğu gibi gericiler ve nurculara karşı olacağını ve savaşı kazanınca komünizme dönüşeceğini ve Cemal Madanoğlu ile de temasları olduğunu ve onun vasıtasıyla istihbarat yaptıklarını, TÖS ile de ilişkileri olduğunu ve 12 Nisan 1967 tarihindeki buluşmalarında da gruplarının askerî ve sivil olarak ve kendi aracılığı ile bu grupların irtibat kurduğunu bildirmiştir. Bunun üzerine MİT Elemanına gerekli talimat verilerek ve teknik yüklemeler de yapılarak müteakip temaslar, aşağıdaki paragraflarda belirtildiği şekilde yürütülmüştür." diye yazılmıştır.

"Fakülteli" takma adıyla raporlar veren bu MİT görevlisinin daha sonra kimliği açıklanmış olacak ki Akif oğlu, 1934 Kilis doğumlu Mahir Kaynak adında bir kimse olarak ortaya çıkmakta ve 14/6/1971 gününde askerî savcılıkta verdiği yeminli ifadede : 1967 yılında Devrim Ocaklarında tanıdığı Hıfzı Kaçar'ın bir ihtilâl örgütü kurduklarını, kendisini de buna dahil etmek istediklerini söylemesi üzerine teklifi kabul ettiğini ve durumu Millî İstihbarat Teşkilâtına bildirdiğini, bundan sonra teşkilâtın direktifi ile hareket ederek gelişmeleri rapor ettiğini; ihtilâlcı teşkilâtın zaman zaman toplanarak, hükümeti devirmek için hazırlıklar yaptığını; bu toplantıların büyük bir çoğunluğunda bulunduğunu, oradaki konuşmaları da kimi kez kendisine özgü usullerle teyple tesbit ettiğini; dosyadaki 41 sayfalık raporun daha önce, yine dosyada bulunan çeşitli tarihlerde (Fakülteli) rumuzu ile verdiği raporların teşkilâtça çıkartılmış özeti olduğunu; dosyadaki belgeleri de kendisinin verdiğini; ihtilâlcı teşkilât gizli servisçe bilindiği için faaliyetleri önleme yönünden alınan tertibat sayesinde bunların faaliyetlerini fiiliyata dökemediklerini; olayların raporlarda açıklandığı gibi olduğunu; bantla konuşmaları saptarken önleme tedbiri olarak ortada radyo, teyp, pikap gibi müzik aletleri bulunduğunu söylemektedir.

"Fezleke" nin Osman Köksal ile ilgili bölümleri özet olarak şöyledir;

aa) 10/9/1969 gününde Hıfzı Kaçar'ın evinde Cemal Madanoğlu, Osman Köksal ve Hıfzı Kaçar'la birlikte MİT Elemanının da katıldığı toplantıda çalışmaların hücre usulü ile yürütülmesi ve Madanoğlu'nun liderliği konuşulmuş ve Madanoğlu Osman Köksal'a hitaben ve Orhan Kabibay'ı kastederek "Ankaraya gittiğinde onlara on günlük mühlet ver. Şartları kabul etmezlerse kendimizi serbest addedeceğimizi söyle" demiştir. Bu hususlar MİT Elemanının verdiği raporla sabittir. (Fezleke madde 13)

bb) 18/10/1969 gününde Ankara'da İlhami Sosyal'ın evinde yapılan toplantıda Osman Köksal'ın pasiflikten kurtarılması konusunda konuşulmuştur. (Fezleke madde 14)

cc) 14/11/1969 gününde Em. Yb. İlhan Ündeğer'in evinde Kur. Alb. Zeki Ergun, Kur. Alb. Adnan Arabacıoğlu, Hv. Kur. Alb. Fahrettin Tezel, Hv. Kur. Alb. Orhan, Em. Hv. Kur. Alb. Necdet Düvencioğlu, Hıfzı Kaçar, Osman Köksal, İlhan Selçuk, Doğan Avcıoğlu ve MİT elemanının katılmaları ile yapılan ve Osman Köksal'ın başkanlık ettiği toplantıda : Arabacıoğlu sivil gruba "İhtilâlî öğretisi sınırı ne olacaktır?" diye sormuş; Selçuk "İhtilâl solcu olacaktır. Atatürk de solcu idi" demiş; Avcıoğlu "Türkiye batıyor. Bir ayak önce harekete geçmek gerek" görüşünü savunmuştur.

Sivil grubun Madanoğlu'yu lider olarak benimsediklerini söylemelerine karşılık askerler "Lider seçilmez Olayın içinden çıkar" diye itiraz etmişler; tartışma sonuca bağlanamamıştır.

Arabacıoğlu Osman Köksal'a "Millî Birlik Komitesi mensuplarıyla bu sorunları konuşuyor musunuz? Onları da ihtilâl'e sokacak mısınız? diye sormuş; o da "Bazıları ile görüşüyorum. Birinci kademede değilse bile ikinci kademeye almakta yarar var." demiştir.

Dış politika konusunda bir soruya Selçuk "Bağımsız olacağız, ihtilâl'in ilk bildirisinde Nato'ya Cento'ya bağlıyız sözleri gereksiz. Kabaca ittifaklara riayet ediyoruz der, geçeriz." karşılığını vermiştir.

Toplantının evinde yapıldığı Ündeğer, toplantıdan önce karısı ile birlikte evden ayrılmışlardı.

Bu toplantının yapıldığı ve toplantıdaki konuşmalar MİT Elemanının verdiği raporla sabittir. (Fezleke madde 17)

çç) 27/11/1969 gününde Ankara'da, İlhami Sosyal'ın evinde (Ses bandı çevirisinde yer Soysal'ın bürosu olarak gösterilmiştir.) Osman Köksal, Doğan Avcıoğlu, İlhan Selçuk'la kendisinin de katıldığı toplantıda :

Osman Köksal, Mucip Ataklı ve Kadri Kaplan'ın da dahil olduğu bir grubun kendilerine yanaşmak istediğini, Genelkurmay Harekât Başkanlığında görevli General Aydın Yalçiner'in kendilerine yardımcı olacağını umduğunu ve 27 Mayıs'ın başarılı olmasının o günlerde personel dairesinin ele geçirilmesiyle sağlandığını söylemiş ve şimdi bu daire elamanlarının olmamasından yakınmıştır.

Bu toplantı ve toplantıda yapılan konuşmalar tespit edilmiş ses bandı ve bu bandın tape edilmiş çevirisi ile sabittir. (Fezleke madde 20)

dd) 20/1/1970 gününde Ankara'da Cemal Reşit Eyüboğlu'nun evinde İlhan Selçuk, İlhami Soysal, Osman Köksal ve Doğan Avcıoğlu'nun;

25/2/1970 gününde Armağan Anar adlı kadının evinde Cemal Madanoğlu, İlhami Soysal, Osman Köksal ve Doğan Avcıoğlu'nun;

8/3/1970 gününde İstanbul'da Cemal Madanoğlu'nun evinde Dz. Kur. Alb. Adnan Kaptan, Hıfzı Kaçar, İlhan Selçuk, Em. Hv. Kur. Alb. Necdet Düvencioğlu, Osman Köksal ve Kur. Alb. Zeki Ergun'un;

10/3/1970 gününde Ankara'da Armağan Anar'ın evinde Cemal Madanoğlu, Cemal Reşit Eyüboğlu, Osman Köksal, Doğan Avcıoğlu ve İlhami Soysal'ın;

7/4/1970 gününde Ankara'da Osman Köksal'ın evinde Cemal Madanoğlu, Cemal Reşit Eyüboğlu, Doğan Avcıoğlu ve İlhami Soysal'ın;

28/4/1970 gününde Ankara'da Osman Köksal'ın evinde Cemal Reşit Eyüboğlu, Doğan Avcıoğlu ve Tank. Bnb. Yılmaz Akkılıç'ın;

14/5/1970 gününde Ankara'da Armağan Anar'ın evinde Cemal Madanoğlu, Osman Köksal, Tank. Bnb. Yılmaz Akkılıç, Doğan Avcıoğlu ve İlhami Soysal'ın;

28/5/1970 gününde Ankara'da Osman Köksal'ın evinde Cemal Madanoğlu, Doğan Avcıoğlu ve İlhami Soysal'ın;

4/6/1970 gününde Ankara'da Altan Öymen'in evinde Cemal Madanoğlu Osman Köksal, Doğan Avcıoğlu ve İlhami Soysal'ın;

16/6/1970 gününde Ankara'da Altan Öymen'in evinde Cemal Madanoğlu, Osman Köksal, Doğan Avcıoğlu ve İlhami Soysal'ın;

toplandıkları takip raporlarından anlaşılmaktadır. (Fezleke madde 24)

ee) 27/3/1970 gününde Hıfzı Kaçar'ın işyerinde MİT Elemanı ile yapılan toplantıda;

Hıfzı Kaçar : "Cunta hareketine karar verdiğimiz anda İstanbul ve Ankara radyolarını tahrip edeceğiz. Tahriple birlikte bizim kurmuş olacağımız bir istasyonla Ankarada üzerinden yayına başlayacağız. Bu radyo istasyonunun kurulmasına başlanmıştır. Bu işin arkasından Reiscumhur köşkünü havadan tahriple susturacağız. Biz Osman Köksal'a Devrim'de çıkan yazıyı kasten yazdırdık. Yazıyı okusunlar; havadan hareket edileceğini düşünmesinler ve biz de ani bir hava hareketiyle köşkü yerle bir edelim" demiştir.

Bu konuşma MİT Elemanının verdiği raporla sabittir. (Fezleke madde 29)

ff) 27/3/1970 gününde Ankara'da Cemal Reşit Eyüboğlu'nun evinde Cemal Madanoğlu, Osman Köksal, İlhan Sekçuk, Doğan Avcıoğlu, İlhami Soysal ve Eyüboğlu'nun katılmalariyle yapılan toplantıda;

"Devrim kurulu" konusu tartışılmış ve bu konuda birtakım kararlara varılmıştır.

Selçuk'un, Osman Köksal'ın Genel Sekreter olması teklifine karşı Madanoğlu şimdi Osman'ın dört başı mamur ama ihtiyatsız hareket ederiz." diyerek karşı çıkmıştır.

Gerektiğinde elektrik santralını, sular idaresini, telefon şebekesini işlemez duruma getirecek sivil şahısları kendilerine bağlama konusu görülmüştür.

Avcıoğlu Ankara Sekreterliğine İlhami Soysal'ı teklif etmiş; Ankara'da hemen teşkilâtlanma faaliyetine başlanması kararlaştırılmıştır.

Bu toplantı ve toplantıda yapılan konuşmalar tespit edilmiş, bulunan ses bandı ve bu bandın tape edilmiş çevirisiyle sabittir. (Fezleke madde 30)

gg) 2/4/1970 gününde Ankara'da Cemal Reşit Eyüboğlu'nun evinde Doğan Avcıoğlu, Osman Köksal, İlhami Soysal, Tuğrul ve Eyüboğlu'nun da katılmalariyle yapılan toplantıda :

Osman Köksal, General Hayri Yalçın'ın kendilerine muhalif gibi olduğunu bildirmiştir.

Bu toplantıda radyo fazla açıldığı için alınan sesler tam olarak anlaşılamamıştır.

Bu toplantının yapıldığı ve toplantıdaki konuşmalar tespit edilen ses bandı ve bu bandın tape edilmiş çevirisi ile sabittir. (Fezleke madde 32)

hh) 20/4/1970 gününde Ankara'da Cemal Reşit Eyüboğlu'nun evinde Cemal Madanoğlu, Osman Köksal, Doğan Avcıoğlu, İlhami Soysal, Eyüboğlu ile kimlikleri saptanamayan, ancak konuşmalardan subay oldukları tahmin edilen iki kişinin katılmaları ile yapılan toplantıda :

Osman Köksal, Mürtet, Merzifon ve Eskişehir'deki teşkilânın kurulduğunu, hava üsleriyle, kara kuvvetleriyle temasları olduğunu, Harb Okulu 4., 3. sınıflarında güçlü örgüt kurduklarını, bunların devrimci proleter olduklarını, subaylarının da kendilerine bağlı olduğunu söylemiştir.

Kimliği saptanamayan kişi 50 subay çıkaracaklarını, bunları onar onar veya beşer beşer ayıracıklarını, on tanesinin gidip bir birliği basacağını, böylece olup biteceğini söylemiştir.

Tekrar konuşan Osman Köksal, "Bir kereye mahsus olmak üzere Üniversiteyi ortak bir eyleme götürebilir miyiz? Mesalâ Ankara'da 10 tane gençlik teşekkülü var. Bunun üç dört tanesi devrime girecek, biz bu işlerin dışında derslerimizin devamına karar verdik. Üstü kapalı olarak Türk Silâhlı Kuvvetlerinin devrimci gücünü meydana getireceğiz. Evet bunu yapabilmek mümkün mü? Bu sansasyon yaratıcı bir güçtür." demiştir.

Bu toplantı ve toplantıda yapılan konuşmalar tespit edilen ses bandı ve bu bandın tape edilmiş çevirisi ile sabittir. (Fezleke Madde 33)

ii) 19/7/1970 gününde İstanbul'da Cemal Madanoğlu'nun evinde Osman Köksal, Hıfzı Kaçar, İlhan Selçuk, Madanoğlu ve MİT Elemanının katılmalarıyla yapılan toplantıda :

Madanoğlu, son olarak Hv. Generali Aydın Kirişoğlu ve Hv. Alb. İlyas Albayrak'la temas ettiğini, ancak sivillere daha çok önem vermek gerektiğini, önce dışarıda ortamı hazırlayıp sonradan askerleri harekete katmak gerektiğini söylemiş; Osman Köksal da aynı fikirde olduğunu açıklamıştır.

Ayrıca Madanoğlu MİT Elemanı aracılığı ile Dr. Hikmet Kıvılcımlı'yı ve Prof. İsmet Sungurbay'ı sivil örgütlenme konularını görüşmek üzere evine davet etmiştir.

Bu konuşmalar MİT Elemanının verdiği raporla sabittir. (Fezleke madde 37)

ii) 12/9/1970 gününde yurda dönmüş olan Cemal Madanoğlu'nun evinde Osman Köksal, Hıfzı Kaçar, Öğretmen Cengiz Ballıkaya, Öğretmen Doğan Özdoğan ve MİT Elemanının katılmalarıyla yapılan toplantıda;

Madanoğlu, yokluğunda olanları sormuş öğretmen Ballıkaya'nın, Mihri Belli'nin ajan olduğu ve devrimci hareketi baltaladığı yolundaki sözleri üzerine "Birbirimizi itham etmeyelim." diyerek Mihri ile konuşmak ve işbirliği yapmak niyetinde olduğunu söylemiştir.

Ayrıca Dev Genç, Sosyal Demokratlar Derneği ve TÖS arasındaki işbirliğinin pratik yollarının nasıl olması gerektiği konuşulmuş; bütün örgütlere sızılarak ele geçirilmesi ilkesine varılmış; bu konuda öğretmen Ballıkaya, Özdoğan ve MİT Elemanının birlikte bir çalışma programı yapmaları kararlaştırılmıştır.

Bu konuşmalar MİT Elemanının verdiği raporla sabittir. (Fezleke madde 38)

jj) 12/10/1970 gününde Ankara'da İlhami Soysal'ın bürosunda yapılan toplantıda Osman Köksal'ın gururu dolayısıyla hareketsizlik içinde bulunduğu söylenmiştir. (Fezleke madde 40)

kk) 15/10/1970 günü İlhami Soysal'ı Ankara'daki bürosunda ziyaret eden Osman Köksal ile Soysal arasındaki görüşmelerde :

İlhami Soysal'ın ihtilâl faaliyetlerinin sonu gelmeyeceği endişesine katılan Osman Köksal'ın Doğan Avcıoğlu'nun ne istediğini anlamadığı yolundaki konuşmasına karşı Soysal "Paşayı şef olarak kabul etmiyor; şimdiye kadar bu işi beceremedi başaramadı diyor, İlhan Selçukla olmaz; çünkü benimle rekabet eder diyor Lider benim diyor; devam edelim diyor ve ben hareketlerin hepsine sahip olayım, temaslar yapalım, koalisyon yapayım diyor." demiştir.

Osman Köksal bu açıklamaya karşı "Bu davranış bizim kararlarımıza aykırı. Benim şimdiye kadar anladığım Madanoğlu şeye uymadı, devam etmedi. Biz geri kanat devam edelim. Koalisyon kuralım. Gidelim kalan beyefendiye durumu izah edelim ve yürütelim." görüşünde bulunmuştur.

Soysal, Avcıoğlu ile aralarındaki uyuşmazlık konusunda; "Doğan bir hareket olursa biz de mutlaka içinde olalım gayesini güdüyor. Bence biz lök gibi derli toplu bir kadro olur; çizer, söyler, yazarsak böyle bir hareketin dışında olmam benim için bir şey kaybettirmiyor. Yani adamlar bir yerde iktidarda bile olsalar bize yine işbirliği teklif ederler." demiş; buna karşılık Osman Köksal da "Bu olayları bilenler bizim birçokları ile işbirliğinde olduğumuzu bilirler." demiştir.

Konuşmalar esnasında Avcıoğlu'nun diktatör mizacı, çekinmesi; Madanoğlu'nun ise sır tutamaması tenkit edilmiştir.

Bu konuşmalar tespit edilmiş olan ses bandı ve bu bandın tape edilmiş çevirileri ile sabittir. (Fezleke madde 41)

11) 17/10/1970 gününde Ankara'da Cemal Reşit Eyüboğlu'nun evinde Osman Köksal, İlhami Soysal, Cemal Reşit Eyüboğlu ve kimliği saptanamayan bir kişinin katılmalarıyla yapılan toplantıda:

Devrim Kurulunun yeminli ve yeminsiz üyeleri üzerinde durulmuş; Osman Köksal, Cemal Madanoğlu'nun, Cemal Reşit Eyüboğlu'nu Devrim kurulu üyeleri ile konuşması için görevlendirdiğini ve konuşmalar sonunda kurul üyelerin oyları ile faaliyetlerine yeni bir yön verileceğini belirtmiştir.

Bu toplantı ve toplantıda yapılan konuşmalar, ses bandı ve bu bandın tape edilmiş çevirisiyle sabittir. (Fezleke Madde 43)

mm) 23/11/1970 gününde Ankara'da İlhami Soysal'ın bürosunda buluşan Osman Köksal ile Soysal arasındaki konuşmada :

Osman Köksal yürüttükleri faaliyeti kastederek "Başaracağımız ilk şey kontrolü ve emniyetidir bu işin. Biz en ince, en küçük detaylarına kadar böyle dantel örer gibi şey hazırladık işte." demiş ve ayrıca hareketin başarıya ulaşmaması halinde memleketin perişan olacağını belirten İlhami Soysal'a böyle bir durumla karşılaşamayacağı yolunda teminat vermiştir.

Osman Köksal, önlerindeki diğer bir sorunun kadro sorunu olduğuna dikkati çekmiş ve İstanbul'da 24 kişilik kadro kurduklarını ve 2, 3 kişiye daha ihtiyaçları olduğunu açıklamıştır.

Bu konuşmalar tespit edilen ses bandı ve bu bandın tape edilmiş çevirisiyle sabittir. (Fezleke madde 46)

nn) 27/11/1970 gününde Ankara'da Cemal Reşit Eyüboğlu'nun evinde Osman Köksal, İlhami Soysal, Doğan Avcıoğlu, Cemal Reşit Eyüboğlu ve kimlikleri saptanmayan iki kişinin (konuşmalarından subay oldukları anlaşılmaktadır.) katılmalarıyla yapılan toplantıda :

İhtilâli destekleyecek kuvvetler, ihtilâl sırasında ve ihtilâlden sonra hareket tarzları üzerinde fikirler ileri sürülmüş ve ihtilâlin Aralık ayı içinde olmazsa en geç Haziran ayına kadar tamamlanmasını tasarladıkları hususunda görüş birliğine varılmıştır.

Avcıoğlu İstanbul'daki durumun epey karışık olduğunu, Osman Köksal aksi görüşte bulunduğunu söylemiştir.

Eyüboğlu, bu günlerdeki fırsatların bir daha ele geçirilemeyecek nitelikte olduğunu, bir aya kadar bu işin halledilmiş olması gerektiğini belirtmiştir.

Kimliği saptanmayan kişi muhtemel hareket tarzlarına ilişkin olduğu intibamı veren konuşmasında : "İşte yarın Cumartesi günü Cihat Alban'ı götürüyor Ertuğrul evine. Pazartesi saat 9.00 da bizim Celal konuşuyor 15, 20 şer dakika filan hepsine veriliyor. O saniyeden itibaren biz kendi kuvvet komutanlığımızı devamlı tarassut altına alırız. Onun için ben kara kuvvetlerini olduğu gibi veririm. Şimdi bu sırada bizimki de çaktırmadan amiralleri toplayabilir" demiştir.

Yine kimliği bilinmeyen kişi : Bizim aslında, çok büyük dağınık bir kuvvetimiz var. Bunlar devamlı devrim stratejisini tartışıyorlar. 28. Tümen tankçıları falan yüzde yüz bağlı. Bağımsız hareketlerde Saim var. Parti dışında falan Saim Karakoç, o idare ediyor. On kişi de birtakım şeylere katılıyor." demiş; karargâhtaki albayların Cihat Alban'a karşı çıktıklarını, hepsinin Mihri Belli ile işbirliği içinde bulunduklarını ifade etmiştir.

Tasavvur edilen harekât konusunda : "Başlangıçta karada olacak amma uçaklar peşi peşine uçacaklardır, ilk uçuşta bunlar asıl hedefi bulacaklardır. Yani hedef olarak şu anda sekiz hedef var. Sekiz hedefi toplamak için 25 kişi de tekildir. Radyoyu bir kişi almak lâzım. Mithatpaşadakini devralsak ötekiler kolay. Ötekileri sadece tahrip et yeter. Onlar önemli değil bence, Radyoyu almak lâzım. Radyo epey işe yarayacak çünkü."

Kimlikleri bilinmeyen kişiler kendi aralarında bu harekâtın yapılmasından söz etmişler ve işgal edilince karargâhlarını Genelkurmay nakledeceklerini ve kendilerinin de üsteğmenlerle Genelkurmay gideceğini, en büyük hedefin orası olduğunu ve bunun kolaylıkla ele geçirileceğini ve nöbetçilerin kıpırdamasına meydan vermeden vuracaklarını ve kuvvetlerini organize etmek gerektiğini belirtmişlerdir.

Eyüboğlu'nun bir sorusu üzerine de Sunay'ın ağırlığını koymayacağı ve darbenin üç saatte olması gerektiği, darbenin genişlemesi bakımından 10, 12 saat sokağa çıkma yasağı konulmasından ve gidip yarından itibaren gününün öğrenilmesi ve her şeyin hazır olduğu, geriye sadece yönetim işinin kaldığı, ihtilâl anında Sunay'ın, İnönü'nün, bazı kumandanların ve Türkeş'in toplanacaklarını belirtmişlerdir.

Kimliği belli olmayan kişi Hazirana kadar başarılması temennisinde bulunarak Yavuz Paşanın 4 Hazirana kadar mutlaka olur dediğini nakletmiş ve Eyüboğluda "Bu ay olmazsa Hazirana kadar kalmasın." demiştir.

Bu toplantının yapıldığı ve toplantıdaki konuşmalar tespit edilen ses bantları ve bu bantların tape edilmiş çevirileri ile sabittir.

Bu toplantıya katılan kimlikleri bilinmeyen iki subay ve toplantıda adı geçen Yavuz Paşa, Tayyar Dilek, Saim Karakoç, Halil Önel, Cemalettin gibi isimlerin kimlikleri ve olayla irtibatlarının soruşturma sırasında meydana çıkarılabilmesi mümkün görülmektedir. Bu kişiler hakkında başkaca bir bilgi dosyalarda yoktur. (Fezleke madde 47)

oo) Fezlekenin 48. maddesinde 31/12/1970 gününde kimliği saptanamayan, ancak konuşmalarından albay olduğu tahmin edilen bir kimsenin Ankara'da Doğan Avcıoğlu'nun Devrim Dergisi bürosundaki konuşmaları ses bantlarına dayanılarak özetlenmekte; aynı gün Cengiz Karcıoğlu'nun da oraya gelip konuştuğuna değinilmekte ise de ses bandı çevirisinde Osman Köksal'a ilişkin konuşmalara da rastlanmakta; ancak bunlar önemsiz görüldüğü için fezlekeye alınmadığı sanılmaktadır.

b) Görülüyor ki Osman Köksal'ın katıldığı ileri sürülen 10/9/1969 ve 31/12/1970 günleri arasındaki onüç toplantıda konuşulanlardan İstanbul'da yapılan dördüne ilişkin bulunanlar MİT Elemanı raporuna; Ankara'da yapılan dokuzuna ilişkin bulunanlar ise ses bantlarının çevirilerine dayandırılmaktadır. Şu duruma göre ses bantlarının delillik gücü üzerinde kısaca durulması yerinde olacaktır.

Ses alma alanındaki ilerleme ve gelişmeler bugün o evrededir ki bir sesin belirli bir kişiye ilişkin bulunduğunun hala parmak izlerinde olduğu gibi kuşkusuzca ve kesinlikle saptanamamasına karşılık birtakım montaj yollarıyla ve gerekirse ses taklit etmede usta kişilerin yardımlarından da yararlanılarak bantlar istenildiği gibi doldurulabilmektedir. Bir toplantıda hazır bulunanlar, zamanında ve usulünce tutanaklarla saptanarak o toplantıya ilişkin bulunduğu ileri sürülen ses bantlarına böylece destek ve güç kazandırılmadıkça bant çevirilerine hukuk yönünden tam bir güvenle bağlanıp dayanılamayacağı ortadadır.

Öte yandan MİT ajanının toplantılara katılması halinde bunun fezleke de açıkça gösterilmesi yolu tutulduğuna göre yalnız ses bandından söz edilince o toplantıda ajanın bulunmadığı sonucu çıkmaktadır. Ankara'da Osman Köksal'ın da katılmasıyla Cemal Reşit Eyüboğlu'nun evinde beş kez, ilhami Soysal'ın bürosunda üç kez ve Doğan Avcıoğlu'nun bürosunda bir kez yapıldığı ileri sürülen dokuz toplantıda MİT Elemanı'nın yer aldığı belirtilmediğine göre bu ev ve bürolarda daha önceden yerleştirilen ses alma araçları bulunduğu izlenimi uyandırmaktadır. Buralara araçların kimlerce, ne vakit, nasıl yerleştirildiği, nasıl uzun bir zaman korunup çalıştırılabildiği, bantların nasıl ne zaman ele alınıp değerlendirildiği, konuşanların kimliklerinin ve banda çekilmiş seslerle ilişkilerinin ne yolla saptandığı bilinmediği için bu durum ses bantlarının isnada ciddilik verme gücünü daha da gözgelemektedir.

Ses bantlarının incelenmesine ilişkin üç kişilik 3/7/1971 günlü bilirkişi raporunda : "Konuşma günlerine göre toplantıya iştirak eden şahıslara ait (+) işaretiyle gösterilen şahısların bantlardaki konuşmaları Askeri Savcılıkça alınan bantlardaki seslere aynen benzediği ve karşılaştırılan seslerin bu şahıslara ait olduğu tespit edilmiştir. Bu listeler ekli olarak işaretlenerek takdim edilmiştir. Mukayese bandı bulunmayan Mahir Kaynak, İlhan Selçuk, Cemal Madanoğlu,

Osman Köksal haklarında mukayese edilecek bant verildiğinde tekrar karşılaştırmanın yapılabileceğini; ayrıca Ferruh Özdil, Öner Uçtan'ın sesi Millî İstihbarat Başkanlığınca alınan ses bantlarında mevcuttur. Bu şahısların Askerî Savcılıkça konuşmaları banda alınmadığından mukayesesinin yapılmadığını arzederiz." denilmiştir. Ancak raporda bilirkişilerin kimlikleri açıklanmamış; Sıkıyönetim Komutanlığı Askerî Savcılığının bilirkişi tayinine ilişkin 28/6/1971 günlü, 1971/131 sayılı kararında da "TRT Müdürlüğünce gönderilmiş bulunan" denilmekle yetinilmiş olduğundan incelemelerinde böylesine kesin bir sonuca varabilen bu kimselerin ses alma alanındaki bilimsel ve teknolojik yetenek ve yetkileri üzerinde bir fikir edinilememektedir.

Olayın başlangıcını ilk kez Millî İstihbarat Teşkilâtına bildirmesi üzerine işin izlenmesi ile tek başına görevlendirilen, çeşitli çok sayıda raporlarıyla gelişmeler üzerinde Teşkilâta bilgi veren ve böylece dosyayı oluşturan ajan Mahir Kaynak'ın dört raporu da İstanbul'da 10/9/1969 gününde Hıfzı Kaçar'ın, 14/11/1969 gününde Ündeğer'in, 19/7/1970 ve 12/9/1970 günlerinde de Madanoğlu'nun evlerinde yapıldığı ve Osman Köksal'ın da katıldığı ileri sürülen dört toplantıda konuşulanlara ilişkindir. Şu nedenle, Askerî Savcılıkça 14/6/1971 gününde yeminli olarak ifadesi alınan bu kişinin soruşturma ve kovuşturmadaki hukukî durumuna değinilmesi gerekecektir.

6/7/1965 günlü, 644 sayılı Yasa ile kurulan Millî İstihbarat Teşkilâtı'nın (MİT) görevlerinin başında Devletin millî güvenlik politikası ile ilgili planların hazırlanmasında esas olacak askerî, siyasî, iktisadî, ticarî, malî, sınai, ilmi, teknik, biyografik ve psikolojik ve milli güvenlikle ilgili İstihbaratı Devlet çapında istihsal etmek gelir (644 sayılı Yasa madde 3/1). Teşkilâtın bir bölümü olan Millî Emniyet Hizmetleri Başkanlığı'nın görevleri ise millî güvenlik ile ilgili İstihbarata esas olacak haberleri toplamak ve İstihbarata karşı koymaktır (Aynı Yasa madde 3/a). MİT personeli, MİT'in kadrosu içindeki memur ve hizmetlilerden, Türk Silahlı Kuvvetleri kadroları içindeki MİT'in inhası ile ilgili Bakanlığın uygun gördüğü görevlilerden ve Teşkilâtça Özel görevler için geçici olarak çalıştırılacaklardan oluşur (Aynı Yasa madde 10).

Hizmetin özelliği, MİT'ten İstihbarat görevi alanların gizlice ve çeşitli kimliklere ve görünüşlere bürünerek ve daima gerçek niyetlerini saklayarak çalışmalarını gerektirir. Böyle bir durumda görevlinin bir tanık için baş nitelik sayılabilecek olan yansızlık vasfından az veya çok uzaklaşma eğilimini göstermesi veya böyle bir zorunluluğu duyması olağandır. Görevlinin başlıca kaygısı aldığı işi başarı ile sonuçlandırmak; hiç değilse başarmış görünebilmek, kendisine görev verenler üzerinde böyle bir etki bırakabilmek olur. Ereğe ulaşabilmek için izlediği kimseleri kışkırtmağa, hatta ayartmağa gitmesi ve üstlerine abartılmış haberler getirmesi yahut izlediği kişilerin çokluğu dolayısıyla bellek yanıltmalarına uğraması akla gelebilir. Gizli ajan, raporunu verdiği olaylara ve eylemlere katılmış ve karışmış sayılacak bir tutumun içindedir. Durumu bir olayı açıkça saptamış ve saptama üzerinde tanıklık etmekte bulunmuş alelade bir kolluk görevlisinkinden daima ayrımlıdır, öte yandan böyle bir kimsenin, bir görevi yerine getirmek için de olsa, gerçek niyet, düşünce ve inançlarını saklayarak ve kendisini bambaşka görüş ve düşüncelerin adamı gibi göstererek işini yürütmeğe çalışması, tanıklık yönünden kişiliği ve güvenilirliği üzerinde bir takım duraksamalara yol açabilir. Bütün bunlar gizli bir MİT görevlisinin bir olaya tanıklık konusunda hukukça öteki olağan kişilerle eşdeğerde tutulamıyacağını akla getirir.

Yukarıdan beri açıklananlarla varılan sonuç şudur : Başkaca inandırıcı ve pekiştirici kanıtlar bulunmadıkça yalnızca ses bantlarının ve gizli ajan raporlarının, bir yurttaşın yapılan "Türkiye Cumhuriyeti Anayasasını teğyir ve tebdile ve bu yasa ile kurulmuş Türkiye Büyük Millet Meclisini İskata veya görevini yapmaktan men'e cebren teşebbüs gayesiyle gizlice ittifak kurmak" gibi çok ağır bir isnada yasama dokunulmazlığının kaldırılması yönünden ciddilik kazandırabilmesi bir hukuk Devletinde düşünülemez.

Kaldı ki izleme ve haber alma ve haberleri değerlendirme işlemi de, kendi içinde tutarsızlıklarla doludur. Olay üzerindeki "fakülten" simgeli ilk rapor 14/4/1967, ikinci rapor 23/4/1967 tarihlidir. Sonra haber alma ve verme birden 15/1/1969 gününe atlamakta ve hiçbir kovuşturmayla geçilmeksizin başlama gününe göre dört yıl sürmektedir.

İddiaya göre 27/3/1970 gününde Hıfzı Kaçar'ın MİT görevlisine İstanbul ve Ankara radyolarının ve Cumhurbaşkanlığı köşkünün havadan tahrir edilmelerinin kararlaştırıldığını ve ihtilâlcilerin yeni bir radyo istasyonu kurmakta olduklarını açıklaması (Fezleke madde 29) veya yine iddiaya göre 20/4/1970 günlü toplantıda Osman Köksal'ın Mürtet, Merzifon ve Eskişehirdeki teşkilâtın kurulduğunu, kara kuvvetleriyle, hava üsleriyle temasları olduğunu, Harp Okulunun 4. ve 3. sınıflarında güçlü bir örgütün oluştuğunu bildirdiğinin ses bantlarıyla saptanması üzerine (Fezleke madde 33) dahi bir soruşturma ve kovuşturma sözkonusu olmamış ve haber almaların yeni ve önemli bir gelişme göstermediği bir evrede iş 21/5/1971 günlü yazı ile Ankara Sıkıyönetim Komutanlığına getirilmiştir.

Osman Köksal 27/11/1970 günü saat 16 dan gece yarısına kadar olan süreyi konuklarıyla birlikte kendi evinde geçirdiğine ilişkin olarak o toplantıda bulunan iki konuşanın yazılı ifadeleri altındaki imzaları Ankara 11. Noterine tasdik ettirmiş (3/8/1971 günlü, 16380 sayılı Noterlik belgesi); 19/11/1970 günü saat 21.00 uçağıyla İstanbul'a gittiğini ve 25/11/1970 günü 19.10 uçağıyla Ankara'ya döndüğünü ve Ankara İstanbul Ankara 981586 sayılı biletle bu yolculukları yaptığını saptanmak üzere Türk Hava Yolları A. O. Ankara Bölge Satış Müdürlüğünden 26/7/1971 günlü, 13/0015885 sayılı belgeyi almıştır. Oysa dosyada Osman Köksal 23/11/1970 gününde Ankara'da İlhami Soysal'ın bürosunda 27/11/1970 günü yine Ankara'da Cemal Reşit Eyüboğlu'nun evinde yapılan toplantılara katılmış ve konuşmaları ses bantlarına alınmış gösterilmektedir (Fezleke madde 46, 47).

Harb Okulunu bitirmiş bir kimse olan Osman Köksal'ın okulunda dördüncü sınıf bulunmadığını bilmediği düşünölmeyeceği halde 20/4/ 1970 günlü toplantıda Harb Okulunun 4. sınıfında güçlü bir örgüt kurulduğunu söylediğinden ve bunun da ses bandıyla saptandığından söz edilmiştir. (Fezleke madde 33). Yine bu toplantıda Mürtet, Merzifon ve Eskişehir teşkilâtının kurulduğunu, Kara Kuvvetleriyle ve hava üsleriyle temasları yapıldığını söylediği açıklanan Osman Köksal'ın 12/10/1970 günlü toplantıda gururu dolayısıyla hareketsizlik içinde bulunduğundan şikâyet edildiği ve bu konuşmaların ses bantlarıyla saptandığı belirtilmiştir (Fezleke madde 40).

Ses bantlarının çevirilerinde birçok konuşmaların tam anlam çıkarılmasına olanak bırakmayan dağınık, kırık dökük, bulanık sözlerden oluştuğu görölmektedir.

Fezlekenin 24. maddesinde takip raporlarına dayanılarak açıklanan toplantılar üzerinde ise, dosyada bu toplantılarda konuşulanlara ilişkin bir bilgi bulunmadığı için durulmamıştır.

Burada son olarak bir de Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonunun 27/7/1971 günlü, 3/104488 sayılı raporun bir fıkrasına değinilecektir. Bu fıkra da aynen "Cumhurbaşkanınca seçilen üye Cemal Madanoğlu'nun durumu muvacehesinde aynı suça iştiraki ve birlikte işleme ve gizli ittifak kurma isnadı karşısında diğer üye Osman Köksal'ın da durumu aynı deliller içinde mütalaa edilmiştir." denilmiştir. Dosya içindekilere göre bütün haber alma çabasında Madanoğlu ağırlık noktasını, başka deyimle eksenini oluşturmakta ve MİT ajanı raporlarından ve ses bantlarından ayrı olarak Madanoğlu'ya ihtilâl çalışmaları niteliğinde bir takım yazılar, notlar ve kuruluş şemaları atfedilmektedir. Eskiden beraberce Millî Birlik Komitesinde bulunmaları veya şimdi ikisinin de Cumhurbaşkanınca seçilmiş Senato üyeleri olmaları yahut arkadaşlıkları dolayısıyla Osman Köksal'ın durumunun kendi hakkındaki delillerin sınırları dışına taşırılarak, Madanoğlu'ya ilişkin deliller kapsamı içinde ele alınması ceza hukuku ilkeleriyle bağdaşabilir bir tutum değildir.

Yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemine ve kaldırma kararına dayanaklık eden dosyanın ve dosya içindekilerle beliren işlemlerin yukarıda ayrıntılarıyla açıklanan durumunun Osman Köksal'a yöneltilen (Türkiye Cumhuriyeti Anayasasını tağyir ve tebdil ve bu yasa ile kurulmuş Türkiye Büyük Millet Meclisini İskata veya vazifesini yapmaktan men'e cebren teşebbüs gayesiyle gizlice ittifak kurmak) isnadının ciddiliği görüşüne desteklik edebilecek bir nitelikte olmaktan uzak bulunduğu ortadadır. Başka bir deyimle incelemeler, Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanınca seçilmiş üyesi Osman Köksal'a yöneltilen ve dokunulmazlığının kaldırılmasına yol açan isnadın ciddi olmadığı sonucuna varırmaktadır. Cumhuriyet Senatosu genel Kurulunun Cemal Madanoğlu ve Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasına ilişkin bulunan, ancak yalnız Osman Köksal yönünden incelenen 3/8/1971 günlü, 109 sayılı kararı bu nedenle ve inceleme çerçevesi içinde Anayasa'nın 79. maddesi ereğine ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesine aykırıdır. Kararın, Osman Köksal'a ilişkin bölümünün Anayasa'nın 81. maddesi uyarınca iptal edilmesi gerekir.

Fazıl Uluocak bu görüşe katılmamıştır.

2 - Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesindeki öteki koşullar bakımından durum :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesinde yasama dokunulmazlığının kaldırılması için isnadın ciddiliği koşulu dışında; yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin siyasî maksatlara dayandırılmasına kanaat getirilmesi ve kovuşturma konusu olan eylemin kamu oyundaki etkisi bakımından yahut üyenin haysiyet ve şerefini koruma yönünden dokunulmazlığının kaldırılmasında zorunluluk bulunması halleri de yer almıştır. İptal istemine ilişkin dilekçelerde inceleme konusu karara bu yönlerden de ilişkilendirilmektedir. Ancak kararının, isnadın ciddi olmaması nedeniyle iptali gerekli görüldüğüne göre artık 140. maddede yazılı öteki yönler bakımından işin incelenmesine yer olmamak gerekir.

V- SONUÇ:

Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanınca seçilmiş üyesi Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılması işinde ve kaldırma kararının iptali isteminde :

A) 1 - Yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarının denetimi görevini yaparken Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 151. maddesinde sözü edilen "mahkeme" durumunda bulunmadığı için bir hükmün Anayasa'ya aykırılığı konusunda ortaya bekletici sorun koyamayacağı gibi 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun eldeki işte Anayasa Mahkemesince uygulanması da söz konusu olmaması dolayısıyla hüküm ihmalî de düşünülemediğinden bu yöne ilişkin istemin reddine oybirliğiyle;

2 - a) Adalet Bakanlığı yazısının gerekçesiz olduğuna Ziya Önel'in karşıoyu ile ve oyçokluğu ile;

b) Adalet Bakanlığı yazısının bu durumunun kararın biçim yönünde iptalini gerektirmediğine Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

c) Adalet Bakanlığı yazısı geldikten sonra işin yeniden Alt Komisyon'dan geçirilmemesinin, İçtüzüğe aykırı olmakla birlikte, kararın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

3 - Askerî Savcılık da kamu davası açmağa yetkili bir merci olduğundan ve davaya bakacak mahkemede uyumsuzluk henüz söz konusu olmadığı gibi bunun çözüme bağlanması da Anayasa Mahkemesinin görevine girmediklerinden bu yöne ilişkin iddianın reddine oybirliğiyle;

B) 1 - Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 3/8/1971 günlü, 109 sayılı kararının Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanınca seçilmiş üyesi Osman Köksal'ın dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin bölümünün, isnadın ciddi olmaması dolayısıyla, Anayasa'nın 79. maddesinin ereğine ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesine aykırı bulunduğu ve Anayasa'nın 81. maddesi uyarınca iptaline Fazıl Uluocak'ın karşıoyu ile ve oyçokluğu ile;

2 - Bu sonuca göre Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesinde yazılı ve esasa ilişkin öteki yönlerin ve bunlara yönelen iddiaların incelenmesine yer olmadığına oybirliğiyle;

17/8/1971 ve 19/8/1971 günlerinde yapılan görüşmeler sonunda karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar
Üye Ziya Önel	Üye Kâni Vrana	Üye Mustafa Karaoğlu	Üye Muhittin Gürün
Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

Devletin resmî bir organı olan Millî İstihbarat Teşkilâtı görevlilerinin 1967 yılından beri sürekli olarak yaptıkları takip ve denetleme neticesinde bir gizli topluluğun mevcudiyeti ve faaliyeti tespit edilmiş bulunmaktadır. Bu topluluğa yapılan isnat Türkiye Cumhuriyeti Anayasasını tamamen veya kısmen tedbir ve tağyir ve Türkiye Büyük Millet Meclisin iskat veya vazifesini yapmağa cebren mani olmaktadır. Bu faaliyete katılanlardan 22 kişi askerî mahkemece tutuklanmıştır. Bu haller isnadın ciddiliği hakkında yeterli sayılmak lâzım gelir. Millî İstihbarat elemanlarının düzenledikleri raporlar ve gizli toplantılarda konuşulanları tespit eden teyp bantlarının ve muhteviyatının ve şahit ifadelerinin, suçun subutuna yeterli delil niteliğinde olup olmadıklarını takdir, davayı görecekt mahkemeye aittir. Bu nedenlerle iptal isteminde bulunan hakkında verilen dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin Senato Genel Kurul kararının iptaline mütedair ekseriyet kararına katılmıyorum.

Üye
Fazıl Uluocak

KARŞIOY YAZISI

Sayın Recai Seçkin'in karşıoy yazısındaki görüşe katılıyorum.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

1 - Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 135. maddesinde öngörülen kural meclisin doğru sonuca varabilmesi için dosyanın hukuk konuları açısında uzman olan bir bakanlığın süzgecinden geçirilmesi ve böylelikle doğru karar verilmesi yolunda bir güvence sağlanması ereğini gütmektedir. Buna göre Bakanlığın yazısının gerekçeli olması zorunludur. Bu yazıda gerekçe olmazsa dosyanın Adalet Bakanlığından geçirilmesinin yasama meclisine ışık tutması bakımından bir etkisi düşünülemez. Adalet Bakanlığı yazısının gerekçesiz oluşu iptali gerektirecek nitelikte ağır bir içtüzüğe aykırılıktır. Bunun tersine olan çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

2 - Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'ne göre Adalet Bakanlığı yazısının alt komisyondan geçirilmemiş olması iptali gerektirir, zira komisyon incelemesinin temeli, alt komisyon incelemesidir ve alt komisyon inceleyeceği yazıların en önemlilerinden birisi kuşkusuz Adalet Bakanlığının gerekçeli yazısıdır. Bunun tersine olan karara da katılmıyorum.

Üye
Recai Seçkin

KARŞIOY YAZISI

Bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 17/8/1971 ve 19/8/1971 günlü, 1971/41-67 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında (VI-A-2-b ve c işaretli bölümler);

a) Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanınca Seçilmiş üyesi Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi ile ilgili Adalet Bakanlığı yazısının gerekçesiz olduğu ve böylece Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı bir durumun oluştuğu;

b) Adalet Bakanlığı yazısı geldikten sonra işin yeniden Alt Komisyondan geçirilmesi gerekirken geçirilmediği ve bu durumun da yine Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 139. maddesine aykırı olduğu.

Saptanmış; ancak çoğunluk 139. madde kurallarına uyulmamasını yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının biçim yönünden iptalini gerekli kılacak ağırlık ve ciddilikte bir aykırılık saymamıştır.

Bir Yasama Meclisi İçtüzüğü'nün biçimi ilişkin hükümlerinden hangilerinin Yasama Meclisince verilen bir kararın geçerliğine etkili olabilecek nitelik taşıdığı, hangilerinin ayrıntı sayılabilir nitelikte olduğu araştırılırken o hükümlerin nasıl bir konuyu düzenlediği üzerinde de ayrıca durulmak gerekir. Yasama dokunulmazlığının kaldırılması gibi gerçekten önemli bir konunun ağırlığını ve ciddiliğini o konunun ele alınmasını ve sonuca bağlanmasını düzene koyan biçim kurallarına da yansıtacağından kuşku yoktur. Nitekim soruna büyük önem veren Anayasa Koyucu yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarının yalnız Anayasa'ya değil, içtüzük hükümlerine aykırılığı iddiasıyla de Anayasa Mahkemesine başvurulması yolunu açık bulundurmıştır. (Anayasa madde 81)

Bu itibarla Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün yasama dokunulmazlığının kaldırılması işlemlerindeki başlangıç ve hazırlık evreleri hükümlerini kapsayan 139. maddesini ayrıntı niteliğinde saymağa ve bu madde kurallarına aykırı davranışların o işlemlerin dayanaklık ve kaynaklık ettiği Yasama Meclisi kararlarının geçerliğini etkileyemeyeceğini hukukça savunmaya olanak yoktur.

139. maddede yer alan başlıca iki kuralın birincisi yasama dokunulmazlığının kaldırılması isteminin Adalet Bakanlığınca gerekçeli bir yazı ile ve Başbakanlık yoluyla Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirilmesi zorunludur. Böyle bir hükümle, kuruluşunda bir uzman hukukçular topluluğunu çalıştıran Adalet Bakanlığının yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemiyle ilgili duruma tüm ayrıntılarını gösterecek biçimde ışık tutması ve böylece Yasama Meclisi incelemelerini olabildiğince kolaylaştırması ereğinin güdüldüğü ortadadır. İstemin önce bir Alt Komisyonda incelenmesini gerekli kılan ikinci kural ise yasama dokunulmazlığının kaldırılması sorununun ağırlığı ve ciddiliği ile orantılı ve incelemelerden daha verimli ve isabetli sonuçlar alınması kaygısı ile konulmuş bir tedbir hükmüdür. Yukarıda açıklanan niteliklerine göre bu iki kuraldan herhangi birinin ihmalı, elbette ki, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararını iptali gerektirecek bir sakatlıkla malûl bırakır.

Olayda, özetlenecek olursa, durum şöyledir :

1 - Adalet Bakanlığının yazısı gerekçesizdir.

2 - Alt Komisyon işi, ortada Adalet Bakanlığı yazısı yok iken incelenmiştir. Yazı geldikten sonra iş yeniden Alt Komisyona verilmemiştir. Bu davranış işin Alt Komisyondan hiç geçirilmemiş olması ile aynı niteliktedir.

Şu duruma göre Cumhuriyet Senatosunun Cumhurbaşkanınca seçilmiş Üyesi Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılması hakkınca Anayasa ve Adalet Komisyonunca düzenlenen raporun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 8/3/1971 günlü 96. birleşiminde aynen kabul edilmesine ilişkin 109 sayılı kararın şekil yönünden iptali gerekmektedir. Anayasa Mahkemesinin 17/8/1971 ve 19/8/1971 günlü, 1971/ 4167 sayılı kararının bu görüşe ters düşen bölümüne yukarıda yazık nedenlerle karşıyım.

Üye
Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

Adalet Bakanlığı sevk teskeresinin, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 139. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarına uygun düşmediği yolundaki çoğunluk kararına aşağıda yazılı nedenlerle katılmıyorum.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 139. maddesinin sevk ile ilgili birinci ve ikinci fıkrası (Bir üyenin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin istekler, mahkemeler veya savcılıklardan Adalet Bakanlığına intikal ettirilir. Adalet Bakanlığı durumu gerekçeli bir teskere ile ve Başbakanlık yolu ile, Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına bildirir.) hükmü yer almıştır.

Başbakanlığa yazılan Adalet Bakanlığı teskeresinde ise aynen "incelenen dosya münderecatına göre ve tespit edilmiş deliller muvacehesinde, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil ve bu kanun ile teşekkül etmiş bulunan Türkiye Büyük Millet Meclisini iskat ve vazifesini yapmaktan men'e cebren teşebbüs gayesi ile gizli ittifak suçlarını işledikleri iddia olunan Cumhuriyet Senatosuna Cumhurbaşkanlığınca seçilmiş üyelerden Cemal Madanoğlu ile Osman Köksal haklarında Türk Ceza Kanununun 146., 147., 171. maddeleri gereğince takibat yapılabilmesini teminen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 79. maddesi hükmüne tevfikan yasama dokunulmazlığının kaldırılıp kaldırılmaması hususunda gereğinin takdir buyurulmasına delaletleri arz olunur." denilmektedir.

Kanımızca, suç vasfı ve temas ettiği kanun maddeleri ile, dayanağının gösterilmiş olması, bir takdim yazısı olan teskerenin niteliğine uygun ve gerekçeli olduğunu kabule yeterlidir. Gerçekten bunun dışında ve ötesinde mütâlâa verilmesi lâzım geldiğinin düşünülmesi halinde, delillerin münakaşasına gidilebileceğini de kabul etmek zorunluğu vardır. Adalet Bakanlığı Cezaişleri Genel Müdürlüğünden çıkacak böyle bir mütalâanın ise dokunulmazlığının kaldırılması istemine kişi yararı veya zararına ilgili komisyonlarla genel kurul üzerinde az veya çok ölçüde etki yapacağı da muhakkaktır. O halde böylesine sonuca müessir düşünce verilmesinin açık bir yetkiye dayanması icabeder ve bu durumda "gerekçeli" sözcüğünün geniş bir şekilde yorumu ile mütâlâa verme zorunluğunu da kapsadığı şeklinde de düşünmek isabetli bir görüş olarak benimsenemez.

Sonuç :

Açıklanan nedenlerle çoğunluğun bu yöne ilişkin kararına karşıyım.

Üye
Ziya Önel

KARŞIOY YAZISI

1 - Kararın IV işaretli (inceleme) bölümünün A/2 (Adalet Bakanlığı yazısının durumu) başlıklı kesiminin (a) bendinde, Cumhuriyet Senatosu Üyesi Osman Köksal'ın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin Adalet Bakanlığı yazısının gerekçesiz olduğu, Mahkememizce de saptandığı halde, takip eden (b) bendinde; C. Senatosu İçtüzüğünün buna ilişkin hükmünün, Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek önemde nitelik taşıyan biçime ilişkin hükümlerden bulunmadığı öne sürülerek olaya ilişkin Adalet Bakanlığı yazısının gerekçesiz oluşunun ve böylece içtüzüğün 139. maddesinin ikinci fıkrasına uyulmamasının, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararının iptalini gerekli kılacak ağırlık ve ciddilikte bir aykırılık sayılamıyacağına karar verilmiştir.

Halbuki Anayasa'nın 81. maddesinde :

(Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına Meclisçe karar verilmesi hallerinde, karar tarihinden başlayarak bir hafta içinde ilgili üye veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden herhangi biri, bu kararın Anayasa'ya veya içtüzük hükümlerine aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini 15 gün içinde karara bağlar, denilmekte olduğundan sözkonusu kararlarda Anayasa veya içtüzük hükümlerine aykırı bir durum ve tutum bulunması halinin iptal nedeni olacağı dolaylı olarak ifade edilmiş bulunmaktadır. Bu hükümden, Anayasa'nın İçtüzük hükümlerini, kararların sağlık ve geçerliliklerinin güvencisi saydığı ve onlara uyulmamasını iptal nedeni olacak derecede önemli gördüğü anlaşılmaktadır.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 139. maddesinin ilk iki fıkrasında şu hükümler yer almaktadır :

(Madde 139 - Bir üyenin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ait istekler mahkemeler veya savcılıklardan Adalet Bakanlığına intikâl ettirilir.

Adalet Bakanlığı, durumu gerekçeli bir tezkere ile Başbakanlık yoluyla C. Senatosu Başkanlığına bildirir.....)

Görüldüğü gibi burada Adalet Bakanlığına bir görev yükletilmiş bulunmaktadır :

İçtüzük, Savcılık ve Mahkemelerden gelen isteklerin, Adalet Bakanlığının durumu belirten bir yazısı ile ve Başbakanlık yoluyla C. Senatosu Başkanlığına aktarılmasını yeterli bulmamış, konunun önemini gözönünde tutarak Bakanlığın duruma ilişkin tezkeresinin, gerekçeli olarak hazırlanmasını öngörmüştür.

Bilindiği gibi gerekçelerde, konuya ilişkin kararın, kanaat veya istemin, hukuki ve maddi nedenlere dayanan açıklaması yapılır.

Sözü geçen içtüzük hükmüne göre Adalet Bakanlığı da, dokunulmazlığın kaldırılmasına ilişkin istekleri C. Senatosuna ulaştırırken konu ile ilgili hukuki ve maddi nedenlerle kendi kanaatini açıklamak zorundadır. Özellikle Mahkemeler ve Savcılar tarafından, niteliği ne olursa olsun, cezaî kovuşturmayı gerektirecek her işlem ve eylem sebebiyle ilgili üye hakkında istemde bulunması görevlerinin doğal gereği olduğu ve içtüzük hükümlerine göre bu işlem ve eylemin, dokunulmazlığın kaldırılmasını gerektiren nitelikte bulunup bulunmaması konusu onları hiç bir şekilde ilgilendirmedığı halde Adalet Bakanlığınca, işlendiği öne sürülen suçun İçtüzük hükümleri karşısında dokunulmazlığın kaldırılmasını gerektirecek nitelik taşıyıp taşımadığının da üzerinde durularak bu konudaki düşünce ve kanaatin yazılacak gerekçede ayrıca açıklanması zorunludur.

Bu gerekçe mahkeme ve savcıların isteği doğrultusunda olabileceği gibi aksi yönde de olabilir. Her iki halde de konunun C. Senatosunun ilgili komisyonlarında ve Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında, sözü geçen gerekçenin çalışmalara bir yönden ışık tutacağından kuşku olmadığı gibi yürütme içinde "Adalet" hizmetleriyle uğraşan ve bunda uzmanlık kazanmış bulunan bir Bakanlığın görüşünün kararlara hiç de etkisiz olacağı düşünülemez. Şüphesiz son söz. C. Senatosu Genel Kurulundur amma, Adalet Bakanlığı tezkeresinde belirecek gerekçenin bu kararın alınmasında olumlu veya olumsuz yönde katkısı olacağı da kuşkusuz ileri sürülebilir.

Bu nedenle C. Senatosu İ t z    n n 139. maddesinin önemi meydana olan ikinci fıkrası h  k m n , alınacak kararlarda hiç bir etkisi olmayacak nitelikte kabul etmek doğru değildir.

Bu bakımdan iptali istenen kararın oluşmasında, C. Senatosu İ t z    n n 139. maddesinin ikinci 3 fıkrası h  k m  yerine getirilmemiş, olması nedeniyle ve Anayasa'nın 81. maddesi gereğince, Osman Köksal'ın Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin karar iptal edilmelidir.

Bu nedenle Anayasa Mahkemesi kararının konuya ilişkin bölümüne karşıyım.

2 - Kararı yukarıdaki 1 No. lu fıkra konu olan (b) bendinden sonraki (c) bendinde; Adalet Bakanlığı yazısı geldikten sonra için yeniden Alt Komisyondan ge irilmemi  olması da, İ t z     aykırı bir işlem sayılmakla birlikte, niteliği dolayısıyla Senato kararının geçerliği üzerinde etkili olabileceği kabul edilmemiş ve kararda bu yönden de Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir.

Halbuki C. Senatosu İ t z    n n 139. maddesinin üçüncü ve sonraki fıkralarına ve 140. maddesine göre Adalet Bakanlığının gerekçeli tezkeresi ile gelen dosyayı Senato Başkanının, Anayasa ve Adalet Komisyonuna havale etmesi, Anayasa ve Adalet Komisyonunca kurulacak bir Alt Komisyonda konu incelendikten sonra hazırlanacak raporun Anayasa ve Adalet Komisyonunda görüşülmesi gerekmektedir.

Olayda ise, dosyanın ilk önce, i t z   h  k mlerine aykırı olarak, Adalet Bakanlığına u ratılmadan, Sıkıyönetim Komutanlı ınca doğrudan Ba bakanlı a ve oradan da C. Senatosuna gönderildiği, Senato Ba kanlı ınca Anayasa ve Adalet Komisyonuna havale edildiği, bu Komisyonca kurulan Alt Komisyonun i t z     aykırı biçimde gelmiş olan dosya üzerinde inceleme yaparak hazırladığı raporu Anayasa ve Adalet Komisyonuna verdiği, Komisyonca için ele alınmasında yukarıdaki aykırılığın görülmesi üzerine dosyanın Ba bakanlı a iade edildiği, Adalet Bakanlığından geçirilen dosyanın tekrar Senatoya gönderilmesi üzerine i i tekrar ele alan Anayasa ve Adalet Komisyonunun, yeni bir Alt Komisyon kurmadan,  nceki Alt Komisyon kararına ilişkin raporu görüşmeye esas alarak konuyu sonu landırdı ı görülmektedir.

Burada üzerinde durulacak noktalar şöyle sıralanabilir :

1 - İ t z   h  k mlerine aykırı biçimde Senatoya gelip de orada geri çevrilen ilk istem, hukukça geçerli bir işlem değildir ve geri çevrilmekle muamele kapanmıştır.

2 - Hukukça geçerli olmayan bu isteğe ilişkin olarak Anayasa ve Adalet Komisyonunca ve Alt Komisyonca yapılan önceki işlemler de geçerli değildir. Bu nedenle önce kurulmuş olan Alt Komisyona ve onun kararına hukukça bir değer tanımak mümkün değildir.

3 - Kararımızın  o unluk görüşüne göre, sonradan Adalet Bakanlığından geçirilerek gelen dosya geçerli sayıldı ına göre konu hakkında C. Senatosu hukukça geçerli ilk istem bu yazı ile gelmiş bulunmaktadır.

Buna göre de bu yazının Anayasa ve Adalet Komisyonuna gelmesi üzerine, önceki geçerli olmayan işlemler hiç nazara alınmadan, İ t z    n n 139. maddesine göre yeni bir Alt Komisyon kurulması, konunun bu komisyonda ilk defa gelen bir istek gibi işleme tabi tutularak yeniden g r   l p yeni bir karara ba lanması gerekir.

Yukarıda açıklanan hususlara tamamen aykırı biçimde yürütölmüş olan işlemlerin İçtüzüğe aykırılığı açıktır ve kararımızda çoğunluk da bu sonucu kabul etmektedir.

Açıklanan bu aykırılığın Senato kararına etkili olup olmayacağına gelince :

Konu bir Senato Üyesi hakkındaki ceza kovuşturmasıyle ilgilidir. Bu itibarla kanunların ve içtüzük hükümlerinin koyduğu şekil şartlarına hiç eksiksiz uyulmasında zorunluk vardır. Uyulmadığı takdirde sonraki evrelerde verilen kararlar önceden sakatlanmış olur.

Alt Komisyonun önceki kararı eksik ve geçerli olmayan bir dosya üzerinde alınmıştır. Dosyanın sonradan geçerli biçimde gelen şekli de Alt Komisyondan geçirilmemiştir. Şu halde Alt Komisyonun ilk incelemesi hukukan geçerli olmadığına, içtüzüğe uygun sonraki dosya da Alt Komisyondan geçirilmemiş bulunduğuna göre, Senato İçtüzüğünün 139. maddesinde belirtilen usulün ilk kademesi atlanmış, açıkçası dosya, Alt Komisyondan hiç geçirilmemiş demektir.

Kişi hukukuna etki yapacak ve dokunulmazlık müessesesini zedeliyecek niteliği meydanda olan bu tutumun, sonraki kararlara etkisiz olabileceğini düşünmek dahi mümkün değildir. Mahkememizin de benzer durumlarda iptal kararı vermiş olduğu unutulmamalıdır. (Bak : 2/8/ 1967 günlü ve Esas 1967/22 Karar 1967/22 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı, Resmî Gazete : 25 Ekim 1967, Sayı : 12734)

Öte yandan konuya uygulama açısından bakılması halinde de aynı sonuca varılır. Zira dosyanın geçerli biçimde gelmesi üzerine kurulacak Alt Komisyonun öncekilerden değişik kişilerden kurulması olanağı, aynı kişilerden kurulsa bile geçen zaman içinde yapacakları yeni incelemelerde varacakları sonucun öncekinden farklı olabilme ihtimali ve sonuçta da öncekinden tamamen değişik bir Alt Komisyon kararının ortaya konulabilme imkânı; söz konusu içtüzük hükmüne aykırı tutumun, Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Senato Genel Kurulu görüşmelerine ve sonuçta verilecek kararlara hiç bir suretle etkili olamayacağını öne sürmenin doğru bir düşünce, olmadığını ortaya koymaktadır.

Özetlemek gerekirse, geçerli dosyanın Alt Komisyondan geçirilmiyerek geçersiz dosya üzerinde kurulmuş Alt Komisyonun yapmış olduğu incelemelere ilişkin raporun Anayasa ve Adalet Komisyonu ile Senato Genel Kurulundaki görüşmelere esas alınmış olması, bu müzakereler sonunda verilmiş bulunan dokunulmazlığın kaldırılması kararını Anayasa'ya aykırı duruma sokmuş olduğundan söz konusu kararın bu yönden de iptali gerekmektedir.

Bu nedenle Mahkememizin yukarıdaki kararın konuya ilişkin kısmına da karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

Resmî Gazete tarih/sayı:3.3.1973/14465

Esas Sayısı: 1971/44

Karar Sayısı: 1972/29

Karar Günü: 6/6/1972

İptal dâvasını açan: Milliyetçi Hareket Partisi

I- İPTAL DÂVASININ KONUSU:

11/7/1971 günlü, 13892 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 3/7/-1971 günlü, 1425 sayılı (5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa ek ve geçici maddeler eklenmesine ve bu Kanun ile diğer Kanunların bazı hükümlerinin değiştirilmesine ve kaldırılmasına dair Kanun) un :

A- 1. maddesinin c bendinin;

B- 7. maddesiyle 5434 sayılı Kanuna eklenmiş bulunan :

Geçici 1. maddenin son fıkrasının, geçici 2. maddenin, geçici 4. maddenin son fıkrasının geçici 6. maddenin son fıkrasının, geçici 14. ve 20. maddelerin,

Anayasa'nın genel kural ve ilkeleriyle 2., 12., 48., 61. ve 126. maddelerine aykırı bulundukları öne sürülerek iptal edilmelerine karar verilmesi istenilmiştir.

II- DAVACININ GEREKÇESİ :

Dâva dilekçesindeki sıraya göre aynen şöyledir :

(A- 1. maddenin c fıkrası;

"5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanununa ek ve geçici maddeler eklenmesi ve bu Kanunun bazı maddelerinin kaldırılmasına dair 7/2/1969 gün ve 1101 sayılı Kanunla konulan eski ek madde l ile emekli, adi malûllük veya vazife malullüğü aylıklarının bağlanmasına, emekli keseneğine esas olan aylık kabul edilmişken 1425 sayılı Kanunun emekli aylığı bağlanmasına esas aylığı belirten l inci madde c fıkrasında bu hükme yer verilmeyerek emekli keseneğine esas memur aylık göstergesinden ayrı" emekli aylığına esas bir gösterge tablosu kabul edilmek suretiyle emeklilere emekli sandığına kesenek verdikleri aylıklarından emekli olmak yolu kapatılmıştır.

5434 sayılı Kanunla 1950 senesinde emekli keseneğine esas aylığın % 50 si oranının emeklilere aylık bağlanırken bu nispet 1101 sayılı Kanunla 1969 senesinde % 70'e çıkarılmış, 1186 sayılı Kanunla da Sosyal Sigorta emeklileri ile T. C. Emekli Sandığına tabi emeklilerin sosyal güvenlikleri ve emekli aylıkları bakımından eşitlik sağlanmıştır.

8/7/1971 gün ve 1425 sayılı Kanunun l inci maddesi c fıkrası emekliler arasında tesis olunan bu ahenk ve eşitliği T. C. Emekli Sandığına bağlı olan memur ve emekliler aleyhine bozup kazanılmış hakları da korumayarak emekli keseneği ödenen aylıktan emekli aylığı bağlanması sisteminden ayrılıp ayrı gösterge kabulü suretiyle 1950 senesindeki aylığı bağlanması oranında aşağısında aylık bağlanmasını öngörmektedir. 1950 senesindeki oranda bu gün 1000 gösterge aylıklı l inci derecedeki bir memura 3500 TL. sı emekli aylığı verilmesi lâzım gelirken 1425 sayılı Kanunun l/c maddesindeki sözü edilen göstergeye göre ancak % 50 nin altında 3400 lira civarında emekli aylığı bağlanabilmesi ile, değil 1101 sayılı Kanunla tanınan % 70 oranı, 21 sene önceki 1950 senesindeki % 50 oranından da geriye gidilmektedir. 1186 ve 1474

sayılı Kanunlara göre (Sosyal Sigortaya 4950 liradan belirli bir prim ödeyen) sigortalıya 25 sene sonunda 3465 lira emekli aylığı bağlanmakta iken (T. C. Emekli Sandığına bağlı en son derece ve kademededen 7000 üzerinden aidat ödeyen bir memura 25 sene sonunda 3400 liranın çok altında 2762 lira) Sosyal Sigortalı gibi (4970 lira üzerinden T. C. Emekli Sandığına aidat ödeyen) memura da 25 sene sonunda ancak 2393 lira emekli aylığı bağlanmasını kabul eden 1425 sayılı Kanunun 1/c maddesi Anayasa'nın genel kural ve ilkelerine olduğu gibi 2, 12 ve 48 inci maddeleri hükümlerine de aykırıdır.

B- Geçici madde 1, son fıkra :

1/3/1970 tarihinden önceki emeklileri kapsamı dışında bırakarak 1/3/1970 tarihi ile 28/2/1971 tarihi arasında emekli olanların 1 Aralık 1970 tarihinden itibaren üç aylıklarının ödenmesi hükmünü getiren geçici madde 1 son fıkrası 1/3/1970 tarihinden sonraki emeklilere imtiyaz tanınması bakımından Anayasa'nın 2 ve 12 nci maddesine aykırıdır.

C- Geçici madde 2 :

Bu madde T. B. M. M. Temsilciler Meclisi üyelerine kazanmadıkları kademeler üzerinden emekli olma hakkını vermesi bakımından Anayasa'nın 2 ve 12 nci maddesi hükmüne aykırıdır.

D- Geçici madde 4, son fıkrası :

Geçici 1 inci madde de olduğu gibi 1/3/1970 tarihinden önceki emekli olanlardan ayrı, bazı kimselere üç aylık maaşın verilmesini derpiş etmesi bakımından fıkranın (3 üncü fıkradaki esaslar) cümlesinden (Üçüncü) ibaresi Anayasa'nın 2 ve 12 nci maddesine aykırıdır.

E- Geçici madde 6, son fıkrası :

Yalnızca T. B. M. Meclisi üyelerine borçlanma miktar ve süresi bakımından imtiyaz tanınması itibariyle Anayasa'nın 2 ve 12 nci maddesine aykırıdır.

F- Geçici 14 üncü madde :

Bu madde ile Sosyal Sigortalar gibi aynen bir sosyal güvenlik kurumu olan T. C. Emekli Sandığının gelirlerinin Hazine'ye aktarılması sağlanmıştır. Madde çalışanların güvenliğini tehlikeye sokacak nitelikte olup, Anayasa'nın 2 ve 48 inci, Sandık gelirlerinin bir vergi olmaması sebebiyle 61 inci ve Devletin gelir ve giderlerinin Bütçe Kanununda gösterilip düzenleneceğini bildiren 126 ncı maddelerine aykırıdır.

G- Geçici madde 20 :

Borçlanma vesair hususlarda yalnız T. B. M. Meclisi üyesi olanlara bu madde ile imtiyaz tanındığından madde Anayasa'nın 2 ve 12 nci maddesi hükmüne aykırı bulunmaktadır.

III- METİNLER :

A- 8/7/1971 günü, 1425 sayılı Kanunun (Düstur Tertip 5 - Cilt 10 - sayfa 2921) Anayasaya aykırı oldukları öne sürülen hükümleri ;

Madde 1- Bu Kanunda geçen :

a)

b)

c) "Emekli aylığı bağlanmasına esas aylık" deyimini; bu Kanuna ekli gösterge tablosunda her derece kademe için gösterilen rakamların katsayı ile çarpılması sonunda bulunacak tutarları,

İfade eder.

Madde 7- 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa aşağıdaki geçici maddeler eklenmiştir.

Geçici Madde 1- 1/3/1970 tarihi ile 28/2/1971 tarihi arasında emekli, adı malullük, vazife malullüğü, dul ve yetim aylığı bağlanmış olanların, aylıkları (Kurumlarınca personel kanunları hükümlerine göre yapılacak intibakları dikkate alınmak suretiyle 1/3/1971 tarihinden itibaren bu kanun esaslarına göre hesabelenilerek kendilerine ödenir.

Bunların aylıklarının bağlandığı tarihle 28/2/1971 tarihi arasındaki aylık ve ikramiye farkları, Bakanlar Kurulunca belirtilecek zaman, şekil ve usule göre kendilerine ödenir.

Ancak 1 Aralık 1970 tarihi ile 1 Mart 1971 tarihi arasındaki 3 aylık farklar Kanunun neşrinden itibaren 3 ay içersinde ödenir.

(Maddenin yalnız son fıkrası hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu öne sürülmektedir).

Geçici Madde 2- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi, Temsilciler Meclisi üyesi, dışarıdan atanmış bakan iken veya bu görevlerden ayrılıp da başka bir göreve girmeden, bu Kanunun yayımlandığı tarihten önce emekliye ayrılmış bulunanların emekli aylıkları ile ölenlerin, dul ve yetimlerinin aylıklarının intibak ve yükseltme işlemleri, birinci dereceden emekli olanlardan bu derecenin dördüncü kademesi üzerinden, diğer derecelerden emekli olanlarda ise bu derecelerin beşinci kademesi başlangıç alınarak yapılır.

Emekli iken Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğine seçilmiş olup da bu Kanunun yayımlandığı tarihte bu sıfatları devam edenler veya etmeyenler ile bunlardan ölenlerin dul ve yetimlerinin aylıkları hakkında da yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır.

Geçici Madde 4- Bütçe kanunlarına bağlı (ç) işaretli cetvelde ismen gösterilen kişilerden; Sivas Kongresince seçilen Temsil Heyeti üyeleri ile eş ve çocuklarına, Türkiye Büyük Millet Meclisinin Birinci döneminde bulunan üyeler ile eş ve çocuklarına, Kurtuluş Savaşında ve iç isyanların bastırılmasında fevkalâde hizmetlerinden dolayı şahıslarına veya bunlardan şehit olanların dul ve yetimlerine ayrı ayrı kabul edilen özel kanunlarla vatanî hizmet tertibinden bağlanmış olan aylıklar ile Kore Savaşında üstün başarısından ötürü vatanî hizmet tertibinden maaş alanların aylıkları yüzde yüz oranında artırılmıştır.

Bunların aylıkları hakkında da ek 5 inci maddedeki alt sınır hükümleri uygulanır.

Ancak, dul ve yetimlere bağlanmış aylıkların alt sınıra yükselmesinde özel kanunlardaki nispetler gözönünde tutulur.

Bu aylıkların 1/3/1970 - 28/2/1971 tarihleri arasına ait fıkraları geçici 1 inci maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarındaki esaslar uyarınca ilgililere ödenir.

(Maddenin yalnız son fıkrası hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu öne sürülmektedir).

Geçici Madde 6- 1/3/1970 tarihinden 30/11/1970 tarihine kadar 5434 sayılı Kanunla bu Kanuna atıf yapan kanunlar gereğince hizmet borçlanması hususunda, sandığa müracaat edenlerin borçlanma işlemlerinde, müracaat ettikleri tarihteki emeklilik keseneklerine esas aylıklarının, 31/7/1970 tarihli ve 1322 sayılı Kanunun yürürlüğünden önceki % 35 nispetinde zamlı tutarları esas alınır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden 1/3/1970 tarihinden bu Kanunun yayımlandığı tarihi takibeden 90 ıncı günün sonuna kadar borçlanma isteğinde bulunmuş veya bulunacak olanların borçlanma işlemlerinde yukarıdaki fıkra tanımlanan aylık miktarları esas tutulur.

(Maddenin yalnız son fıkrası hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu öne sürülmektedir).

Geçici Madde 14-Bu Kanun hükümlerinin uygulanmasından dolayı Sandığın her türlü kanunî gelirleri ile kanunî giderleri ve harcamaları arasında ortaya çıkacak gelir fazlası Genel Bütçeye gelir kaydolunur.

Sandığın nakit durumu gerekli ödemeleri ve harcamaları karşılayamadığı takdirde Sandığın talebi üzerine, Maliye Bakanlığı Bütçesinin sosyal transferler bölümüne bu husus için konulacak ödenekten Sandığa tediyede bulunulur.

Geçici Madde 20- 5/3/1970 tarih ve 1243 sayılı Kanunun birinci maddesinde sayılan meslek mensuplarından halen Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi olanlar da 5 yıllık süre aranmaksızın sözügeçen Kanunun birinci maddesi hükümlerinden aynen yararlanırlar. Borçlanma işlemleri geçici 6 ncı maddenin ikinci fıkrasına göre uygulanır.

B - Davacının dayandığı Anayasa hükümleri :

Davacı iptalini istediği yukarıdaki hükümlerin Anayasa'nın genel kural ve ilkelerine ve aşağıda yazılı maddelerine aykırı olduğunu öne sürmektedir :

Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Madde 48- Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Bu hakkı sağlamak için sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilâtı kurmak ve kurdurmak Devletin ödevlerindendir.

Madde 61- (20/9/1971 günlü 1488 sayılı Yasa ile değişik) herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, mali gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi, resim ve harçlar ve benzeri malî yükümler ancak kanunla konulur.

Kanunun belli ettiği yukarı ve aşağı hadler içinde kalmak, ölçü ve esaslara uygun olmak şartıyla, vergi resim ve harçların muafiyet ve istisnalarıyla nisbet ve hadlerine ilişkin hükümlerde değişiklik yapmaya, Bakanlar Kurulu yetkili kılınabilir.

Madde 126- Devletin ve kamu iktisadî teşebbüsleri dışındaki kamu tüzel kişilerinin harcamaları yıllık bütçelerle yapılır.

Kanun, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabilir.

Genel ve katma bütçelerin nasıl yapılacağı ve uygulanacağı kanunla gösterilir. Bütçe Kanununa bütçe ile ilgili hükümler dışında hiç bir hüküm konulamaz.

IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 21/10/1971 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Kani Vrana,

Mustafa Karaoğlu, Muhittin Gürün, Şevket Müftügil, Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalariyle yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyanın eksikliği bulunmadığı ve dâvanın 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girdiği tarihten önce açıldığı anlaşıldığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- SÖZLÜ AÇIKLAMA :

Dâvanın esasının incelenmesi için çıkartılan gündem gereğince 24/2/1972 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel, Kani Vrana, Mustafa Karaoğlu, Muhittin Gürün, Lütfi Ömerbaş ve Şevket Müftügil'in katılmalariyle yapılan toplantıda konunun özelliği nedeniyle ilgili kuruluşlar olarak Maliye Bakanlığı ile T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğünün sözlü açıklamaya çağrılmasına karar verilmiştir.

İptali istenen hükümlerin, pek geniş alanı ve o ölçüde de ayrıntıları olan "Emeklilik" mevzuatını ilgilendirmekte olması itibariyle sözü geçen hükümlerin bu mevzuat içindeki gerçek yerinin, kanunun öteki hükümleriyle olan ilgi ve bağlantıları varsa aylık durumlarının ve özelliklerinin ve bu konulardaki uygulamaların gereği gibi açıklığa kavuşabilmesi için kanunu hazırlayan ve hükümet düzeyinde uygulanmasını sağlayan ve denetleyen Maliye Bakanlığı ile uygulamayı bizzat yapan T. C. Emekli Sandığı uzmanlarına konunun teknik yönlerini incelettirerek sözlü açıklamalarının dinlenmesinin yararlı olacağı sonucuna varılmıştır.

Avni Givda ve Recai Seçkin bu düşünceye katılmıyarak sözlü açıklamaya gerek görmemişlerdir.

Karar gereğince ilgili kuruluşlara yapılan tebligat üzerine sözlü açıklama için saptanan 11/4/1972 gününde sözü geçen kuruluşlar adına gelen yetkili görevlilerce sözlü açıklama yapılmıştır.

VI- ESASIN İNCELENMESİ:

Dâvanın esasına ilişkin rapor, dâva dilekçesi, Anayasa'ya aykırılığı öne sürülen Kanun hükümleriyle Anayasa'nın ilgili hükümleri, bunlara ilişkin gerekçelerle Yasama Meclisleri tutanakları, konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler ve sözlü açıklama tutanakları okunduktan sonra gereği görüülüp düşünüldü :

A - 1425 sayılı Kanunun 1. maddesinin c bendinin Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu:

Tam metni yukarıda II işaretli bölümde yazılı bulunan davacı görüşünün bu soruna ilişkin olanı şu noktalarda toplanabilir;

1- Önceki kanunlarla emekli aylığının bağlanmasına, emekli keseneği kesilen aylık tutarları esas olarak kabul edilmiş iken bu kanunla o yol bırakılmış, keseneği ödenen aylıkla ilgisi olmayan ve başkaca herhangi bir dayanağı da bulunmayan, yapma nitelikte bir (gösterge tablosu) ihdas olunarak emekli aylığının bağlanmasında tablodaki rakamların kat sayı ile çarpımı sonunda oluşan miktar esas alınmak suretiyle memurlara, kesenek verdikleri aylıkları üzerinden emekli olmak yolu kapatılmıştır.

2- Memurlara öteden beri 30 fiili hizmet yılı için emekli keseneği verdikleri aylıklarının % 50 si emekli aylığı olarak bağlanırken ve 7/2/1969 günlü, 1101 sayılı Kanunla da bu miktar % 70 oranına çıkartılmış iken bu kanunla bu oran % 50 nin bile altına düşürülmüştür.

3- 23/10/1969 günlü, 1186 sayılı Kanunla Sosyal Sigorta emeklileri ve T. C. Emekli Sandığından emekli aylığı bağlananlar arasında, sosyal güvenlik ve emekli aylığı bakımından eşitlik sağlanmış iken 1425 sayılı Kanunun söz konusu hükmü ile memurlar aleyhine olmak üzere bu eşitlik büyük ölçüde bozulmuştur.

Davacı, bu nedenlerle hükmün Anayasa'nın genel kural ve ilkeleriyle 2., 12. ve 48. maddelerine aykırı olduğu sonucuna vararak iptaline karar verilmesini istemektedir.

Öne sürülen bu görüşler aynı sıra ile aşağıda incelenmiştir :

1) Anayasa'da, memurların emeklilik haklarıyla doğrudan ilgili sayılabilecek iki hüküm vardır : Bunlar da 48. ve 117. maddelerdir.

117. maddede, (Memurların nitelikleri, atanmaları ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.), 48. maddede ise (Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Bu hakkı sağlamak için sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilatı kurmak ve kurdurmak Devletin ödevlerindendir.) denilmek suretiyle memur haklarından olup, onların sosyal güvenliğini sağlama yollarından birisini oluşturan "emeklilik" rejiminin, bu ilkelerin amacı doğrultusunda olmak üzere kanunlarla düzenleneceği belirtilmiş bulunmaktadır. Zira Anayasa'nın 117. maddesi gereğince (hakları) nın kanunla düzenlenmesi gereken memurların, tüm yurttaşlar gibi Anayasa'nın 48. maddesi kapsamına da girdiklerinden ve bu maddede yer alan sosyal güvenlik hakkına, en az maddede belirtilen nitelik ve koşullarıyla, sahip bulunduklarından kuşku gösterilemez. Tersine bir düşünce, tüm yurttaşlara tanınan sosyal güvenlik hakkının memur yurttaşlara tanınmaması sonucunu doğurur ki böyle bir düşüncenin, Anayasa'nın genel ilkeleriyle, özellikle 117. ve 48. maddelerin amaçlarıyla bağdaştırılması olanaksızdır. Hatta denebilir ki 117. madde kapsamına giren memurların 48. madde gereğince öteki yurttaşlar gibi sahip oldukları sosyal-güvenlik haklarının, bütün yaşamlarını ve enerjilerini bağlayarak yürüttükleri kamu güveninin önemine uygun ölçülerde güvence sağlayacak nitelikte olmak üzere kanunlarla düzenlenmesi bu iki maddenin ortak ereğini oluşturur.

Şu açıklamalardan zorunlu olarak aşağıdaki sonuç çıkmaktadır.

Memurların emeklilik sisteminin ve bu sistemin belkemiği olan emekli aylığının miktarının, Anayasa'nın genel ilkelerine ve sosyal sigorta gereklerine uygun olarak adaletli ve eşit ölçüler içinde kalmak ve ülkenin sosyal ve ekonomik durumu ve memurların görevlerinin niteliğiyle uyuşan bir sosyal güvenlik hakkı sağlamak şartıyla kanunla düzenlenmesi gereklidir.

Görüldüğü gibi bu düzenlemede yer alacak hükümlerden bir bölümü, açıklanan koşullara uygun olmak şartıyla Yasa Koyucunun takdirine dayanacak, öteki bölümünü ise (sosyal sigorta gerekleri) gibi takdir dışında kalacak matematik ve istatistik bilimlerinin uygulanma sonuçları oluşturacaktır.

Örneğin, emekli aylığını, Yasa Koyucu yukarıda belirtilen Anayasa koşullarına uymak şartıyla yerinde göreceği miktarda saptadıktan sonra bu aylığın Sosyal Sigorta esaslarına uyar biçimde ödenmesini sağlayabilmek için (işveren) durumundaki Devletle (çalışan) memurdan alınması gerekli (kesenek) miktarı, matematik ve istatistik bilimlerinin esasları uyarınca yaptırılacak "aktüer" incelemeleri sonucuna göre belirlenerek gerekli kanun düzenlemesi buna uygun olarak yapılacaktır.

Şu duruma göre bu konuda önemli olan, keseneğin matrahı ve kesilme biçimi değil, kurulan emeklilik düzeninin ve emeklilik aylığının miktarının yukarıdaki koşullara uygun olarak saptanmasıdır. Düzen ve aylık miktarı yukarıdaki koşullara uygunsa keseneğin eskiden ve şimdi olduğu gibi alınan aylık üzerinden, veya alınan aylıkla böyle bir ilişki kurulmayarak maktu miktarlar biçiminde saptanmasında ve emekli aylığının da eskiden olduğu gibi kesenek kesilen aylıkla orantılı olarak veya aylıkla ilgilendirilmeyerek maktu miktarlar biçiminde veya bu kanunla yapıldığı gibi başka bir ölçü üzerinden bağlanmasında ilişilecek bir yön bulunamaz.

Esasen hayat sigortası sisteminde primin, sigorta edilen menfaate sigortalının sağlık ve yaş durumuna göre sigortacı tarafından matematik kurallarına ve hayat istatistikleri verilerine uygun olarak yapılacak hesap sonunda saptanarak sigorta edilenden belli zamanlarda tahsil edilen maktu bir bedelden ibaret olduğu düşünülecek olursa emekli keseneğinin kesildiği memuriyet aylığının bağlanacak emekli aylığına esas teşkil etmesinde bir zorunluk bulunmadığı kolayca anlaşılır.

Bu bakımdan, 1425 sayılı Kanunun 1. maddesinin iptali istenen (c) bendi ile emekli aylığının bağlanmasına kesenek kesilen görev aylığı yerine kurumsal bir takım hesapların ve rakamların esas tutulmuş olmasında Anayasa'ya aykırılık yoktur.

2) 7/2/1969 günlü, 1101 sayılı Kanunla emekli aylığı (30 yıl fiili hizmete göre) memuriyet aylığının % 70 i olarak kabul edilmiş iken 1425 sayılı Kanunla bunun % 50 nin altına düşürülmüş olduğu iddiası doğrudur. Ancak bu tutumun Anayasa'ya aykırı sayılabilmesi için bu oran düşmesi sonucunda emekli aylıklarında yukarıda 1 sayılı bentte açıklanan anayasal ilke ve koşullara aykırı bir durumun oluşmuş bulunması gereklidir.

1425 sayılı Kanunun bu açıdan incelenmesi aşağıdaki sonuçları ortaya koymaktadır:

a) Sözü geçen Kanun hükümleri sonucunda emekli aylıklarının, memuriyet aylıklarına oranı, davacının öne sürdüğü ölçüde düşmüş olmakla birlikte emekli aylığının miktarı, memur aylıklarındaki yükselme nedeniyle eskiye göre önemli bir artış göstermiştir.

Bugünkü miktarları bakımından emekli aylıklarının sağladığı sosyal güvenliğin, yurdun sosyal ve ekonomik durumu açısından toplumun öteki kesimlerine göre adaletsiz ve eşitsiz nitelikte olduğu ve bu nedenle de Anayasa'nın 48. ve 117. maddelerinde öngörülen sosyal güvenlik hakkını, Anayasa'nın 53. maddesi de gözönünde bulundurulmak suretiyle Devletin şimdiki ekonomik gücü ve toplumun genel ekonomik dengesi ile orantılı olarak sağlamış sayılamayacağı yolunda bir iddia öne sürülemez. Esasen davacı da bu açıdan bir aykırılık öne sürmeyerek sadece emekli aylığı ile görev aylığı arasındaki orantının düşmesinden söz etmiştir. Emekli aylığının açıklanan niteliği bozulmadıkça yalnızca söz konusu orantının düşmüş olmasının Anayasa'ya aykırılık nedeni sayılması olanaksızdır.

b) Kesilen keseneklerle Emekli Sandığından sağlanan yararlar arasında adaletli bir orantı olup olmadığı, başka deyimle bu konuda memur aleyhine bir durum bulunup bulunmadığı gibi bir sorun ise davacı tarafından öne sürülmediği gibi matematik kurallara dayandırılması gereken bu konuda Maliye Bakanlığı ve T. C. Emekli Sandığı temsilcilerince kandırıcı bir bilgi de verilememiştir.

Zira Emekli Sandığına Sandığın mali durumu hakkında bazı incelemeler yaptırılmış olduğu bildirilmiş ise de söz konusu 1425 sayılı Kanun hazırlanmasında, ilgili kurumdan ve iştirakçiden (memurdan) kesilen keseneklerle bu kanunla, kurulan yeni emeklilik düzeni sonucu sağlanan yararlar arasındaki orantının saptanması için yapılması zorunlu olan ve 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanununun 29. maddesinde her beş yılda bir yapılması buyurulan nitelikteki aktüer incelemelerine benzer bir incelemenin yapılmadığı anlaşılmaktadır. Şu duruma göre bu konuda herhangi bir sonuca ulaşmanın olanaksız bulunduğu ortadadır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle aylıklarının yeni tutarları üzerinden, eskiye göre, daha çok miktarda kesenek kesildiği halde bağlanan emekli aylığı ile memuriyet aylığı arasındaki oranın düşürülmüş olmasının Anayasa'ya aykırı durumun varlığı için yeter sayılması mümkün değildir.

3) Sosyal Sigortalar emeklileri ile Emekli Sandığı emeklileri arasında, sağlanan yararlar bakımından farklı bir durumun yaratılmış olduğu iddiası da doğrudur. Gerçekten hizmet yılı aynı olan ve birbirine eşit veya çok yakın miktarda aylık ve ücret alan Sosyal Sigortalar Kurumuna bağlı bir işçi ile Emekli Sandığına bağlı bir memur arasında bağlanan emekli aylıklarının miktarı bakımından memur aleyhine olmak üzere büyük farkların mevcut olduğu görülmektedir.

Ancak çalışanların bu iki bölümü arasındaki fark yalnız emekli aylığı miktarında görülenden ibaret değildir.

Aylık bağlanmasına hak kazandıran hizmet süresi, aile bireylerine sağlanan tedavi yardımları, konut kredisi, asgari ücret gibi öteki bir çok konularda da işçi lehine farklı bir durumun bulunduğu bilinmektedir.

Buna karşı; keseneğin miktarı, işte kararlılık gibi öteki bazı konularda da işçi aleyhine sayılabilecek statü farklılıkları bulunmaktadır.

Bu nedenlerle işçilerle memurlar arasında sosyal güvenlik hakkı bakımından tam bir kıyaslama yaparak aralarında Anayasa'nın 48. maddesi açısından bir eşitsizliğin var olduğu sonucuna varmak için her iki statünün bir bütün halinde ele alınarak kıyaslamaya gidilmesi ve her iki grup çalışan arasında, işin niteliğinin gerektirdiği doğal farklılıkları da gözönünde tutarak derinliğine ve genişliğine bir inceleme yapılması zorunludur. Ancak böyle bir inceleme sonunda hangi hükümlerin Anayasa'ya aykırı veya uygun olduğu belli olabilir.

Oysa dava konusu Kanun, memurların yalnızca emekli aylıklarını düzenlemekte olduğundan bu kanunu vesile yaparak dava dışındaki öteki hükümleri karar kapsamı içine almak olanaksızdır. Çünkü Anayasa Mahkemesi iptal davalarında istem ile bağlıdır. (22/4/1962 günlü 44 sayılı Kanun - Madde 28) Bu nedenlerle açıklanan nitelikte bir incelemeye yer görülmemiştir.

Öte yandan sözlü açıklamada işçiler bakımından farklı bir durum yaratmış bulunan kanunun (hiçbir aktüeryal hesaba dayanmadığı bu bakımdan büyük mahzurlarının meydana çıktığı ve değiştirilmesine tevessül edildiği) belirtilmiş olduğundan bu durumdaki bir hükmün Anayasa'nın eşitlik ilkesi açısından ölçü olarak ele alınıp bu ölçüye uymayan öteki hükümlerin Anayasa'ya aykırı olduğunun öne sürülmesi yerinde değildir.

Yukarıdaki nedenlerle 1425 sayılı Kanunun I. maddesinin c bendi Anayasa'ya aykırı olmadığından bu konuya ilişkin istek ret olunmalıdır.

B- 1425 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 5434 sayılı Kanuna eklenmiş bulunan geçici 1. maddenin son fıkrası hükmünün Anayasaya aykırı olup olmadığı sorunu :

Söz konusu geçici 1. madde ile, 1/3/1970 - 28/2/1971 tarihleri arasında bağlanmış olan emekli, adli malûllük, vazife malûllüğü, dul ve yetim aylıklarının bu kanundaki yeni hükümlere göre hesap edilerek yükseltilmesi hükmü konulduktan sonra, yükselme sonucunda oluşacak farkların ödenmesi için iki ayrı usul kabul edilmiş bulunmaktadır.

1- 1/3/1970 tarihinden 30/11/1970 tarihine kadar olan aylık ve ikramiye farkları Bakanlar Kurulunca belirtilecek zaman, biçim ve usule göre,

2- 1/12/1970 - 1/3/1971 tarihleri arasındaki 3 aylık farklar kanunun yayımından başlayarak 3 ay içinde,

Ödenecektir.

Bu davada, maddenin son fıkrasında yer alan ve az yukarıda 2 sayılı bentte açıklanan 1/12/1970 - 1/3/1971 tarihleri arasındaki 3 aylık farkın kanunen yayımından başlayarak 3 ay içinde ödeneceğine ilişkin kuralın Anayasaya aykırı olduğu öne sürülerek iptaline karar verilmesi istenmektedir.

Davacı söz konusu hükmün, 1/3/1970 tarihinden önceki emeklileri kapsamı dışında bırakarak bu tarih ile 28/2/1971 tarihi arasında emekli olanların 1/12/1970 tarihinden sonraki üç aylıklarının üç ay içinde ödenmesini kabul etmesi nedeniyle emeklilerin bir bölümüne imtiyaz tanımış olduğu ve bu bakımdan Anayasa'nın 2. ve 12. maddelerine aykırı bulunduğu kanısındadır.

Gerçekten 1425 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 5434 sayılı Kanuna eklenen geçici 3. maddenin son fıkrası hükmü ile 1/3/1970 tarihinden önce bağlanmış olan emekli, dul ve yetim aylıklarının da 1/3/1970 tarihinden geçerli olmak üzere yükseltilmesi ve yükseltme işlemleri tamamlanıncaya kadar bu aylıklarının 1/3/1971 tarihinden itibaren % 50 avans ilâvesiyle ödenmesi kabul edilmiş ancak maddenin son fıkrasıyla bunların, 1 Aralık 1970 - 1/3/1971 tarihleri arasındaki 3 aylık maaş farklarının, geçici 1. maddenin son fıkrasındakilerde olduğu gibi kanunun yayımından başlayarak 3 ay içinde ödenmesi yerine geçici 1. maddenin ikinci fıkrasındakilerde, olduğu gibi Bakanlar Kurulunca belirtilecek zaman biçim ve usule göre ödenmesi esası konulmuştur.

Bu hüküm farkının dayandığı neden araştırıldıkta şu sonuçlara ulaşılır;

a- 1/3/1970 günü Devlet Memurları Kanununun bir bölüm hükümlerinin, bu arada aylık miktarına ilişkin olanlarının yürürlüğe girdiği tarihtir. Bu tarih ile 1 Aralık 1970 günü arasında yeni tutarlara göre fiilen ödeme yapılmış olmamakla birlikte dereceler ve aylık tutarları belli olmuş ve farklar, Memurların hakkı olarak Hazinece borçlanılmış, Bakanlar Kurulunca belirtilecek süre içinde ve saptanacak usule göre ödenmesi esası benimsenmiştir. (31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanun - Madde : 93)

Demek ki 1/3/1970 den sonra emekliye ayrılanların görevlerinin yeni derece ve aylıkları belli olmuş durumdadır. Oysa 1/3/1970 den önce emekli aylığı bağlanmış olanların 1101 sayılı Kanun gereğince yeni derece ve aylıklarının, o kanundaki usullere göre ayrıca belli edilmesine ilişkin işlemlerin ikmali gerekmektedir.

b- 1 Aralık 1970 ise, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre memurlara yeni derece ve aylık tutarları üzerinden fiilen ödeme yapılmasına başlama tarihidir.

Söz konusu geçici 1. ve 3. maddeler ile 1/3/1970 tarihinden önce veya sonra emekli aylığı bağlananlara Devlet Memurları Kanunu ile kabul edilen yeni tutarlar üzerinden yapılacak ayarlama sonucunda çıkacak aylık farklarının ödenmesi, memurların görev aylık farklarının ödenmesinde uygulanan usule benzer bir kurala bağlanmış, yani 1/3/1970 - 1/12/1970 dönemine ilişkin farkların Bakanlar Kurulunca belirtilecek zaman, biçim ve usule göre ödenmesi esası benimsenmiş, memurlar 1/12/1970 den itibaren yeni tutarlar üzerinden aylık almaya başladıkları için Devlet Memurları Kanununun geçerli olduğu 1/3/1970 den sonra emekli aylığı bağlanan, yani görev aylıklarına ilişkin yeni esasların haklarında uygulanacak duruma girmesinden sonra emekli olanların 1/12/1970 den sonraki 3 aya düşen aylık farklarının memur aylık farklarına muvazi olarak Kanunun yayımından sonra 3 ay içinde ödenmesi kabul edilmiştir.

Buna karşı 1/3/1970 den önce emekliye ayrılanların 1101 sayılı Kanun gereğince özel bir aylık ayarlaması işlemine tabi tutulmaları gerektiğinden bunların 1/12/1970 den sonraki 3 aylık farklarının ödenmesinde bu tarihten önceye ilişkin farklar için uygulanan usulün değiştirilmesi gerekli görülünceye bu 3 aylık farkın da Bakanlar Kurulunca belirtilecek zaman, biçim ve usule göre ödenmesi uygun görülmüştür.

Yukarıdaki, açıklamadan söz konusu farklı hükmün nedeninin, iki istihkakın dayandığı görev aylıkları arasında farklı bir düzenin oluşmuş bulunmasından ve birinciler için yeni düzen doğrudan uygulandığı halde ikinciler için 1101 sayılı Kanunda öngörülen ayarlamadan sonra yeni düzene geçilmesinin mümkün olabilmesinden ve işlemlerin ikmali için de bir zamana ihtiyaç bulunmasından ileri geldiği ortaya çıkmaktadır.

Bu bakımdan 1/12/1970 - 1/3/1971 tarihleri arasındaki 3 aylık emekli malüllük, dul ve yetim aylıklarının farklarının ödenmesi konusunda geçici 1. maddenin son fıkrasıyla, geçici 3. maddenin son fıkrasına göre, birinciler lehine olarak değişik bir usulün benimsenmiş olmasının, yapılan yönünden iki ayrı çeşit istihkakın farklı usuller uygulanmak yoluyla tahakkuk ettirilebilmesinin bir sonucu olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

Kaldı ki, bir istihkakın, özellikle borçlusu Devlet olan bir alacağın ödenmesinde uygulanacak en doğru usulün, mukavaleye dayalı vadeler dışında, hemen ödeme olduğunda kuşku olmamak gerekir. Borcuna sadakat konusunda Devletin gösterdiği titizliğin, yurttaşın Devlete olan güvenini artıracığı ve yurttaş -Devlet ilişkilerini sağlıklı düzeyde tutacağı bir yana bırakılsa bile bu konuda vereceği iyi örneğin, bireyler arasındaki ilişkileri de etkileyerek sosyal ve ekonomik hayatta dirlik ve düzenlik ortamını oluşturmak suretiyle büyük ölçüde kamu yararı sağlayacağı meydandadır.

Bu bakımdan geçici 1. maddenin iptali istenen ve bir bölüm istihkakın 3 ay içinde ödenmesini öngören son fıkrası hükmü yerinde ve doğrudur. Bu konudaki eşitsizliği, bir kısım hak sahiplerinin istihkakının ödenmesini Bakanlar Kurulunun belirleyeceği tarihe erteleyen geçici 3. maddenin son fıkrası yaratmaktadır. Bu fıkra ise, davacı tarafından iptal davasına konu yapılmamış olduğundan 44 sayılı Kanunun 28. maddesi gereğince istem ile bağlı bulunan Anayasa Mahkemesince karar kapsamının sözü geçen hükme kadar uzatılması olanaksızdır.

Yukarıdaki nedenlerle geçici 1. maddenin son fıkrası hükmü Anayasanın 2. ve 12. maddelerine aykırı bulunmadığından bu hükmün iptaline ilişkin istek ret olunmalıdır.

C- 1425 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 5434 sayılı Kanuna eklenen geçici 2. maddenin Anayasaya aykırı olup olmadığı sorunu :

Söz konusu geçici 2. madde hükmü, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi, Temsilciler Meclisi Üyesi ve dışardan atanmış bakanlardan bu kanunun yayımlandığı tarihten önce emekliye ayrılmış olanlarla bunların dul ve yetimlerinin aylıklarının intibak ve yükseltme işlemlerinin (emeklilik bakımından kazanılmış hak olan derece ve kademe aylığı) esasından ayrılarak, sadece bunlara münhasır olmak üzere, birinci dereceden emekli olanlar için bu derecenin 4. kademesinin, öteki derecelerden emekli olanlar için de derecelerinin beşinci kademesinin başlangıç alınarak yapılması esasını kabul etmektedir.

Davacı bu hükmün, adı geçen kişilere kazandıkları kademeler üzerinden emekli olma hakkını vermesi bakımından Anayasanın 2. ve 12. maddeleri hükümlerine aykırı olduğunu öne sürmektedir.

Konunun gereği gibi açıklığa kavuşturulabilmesi için Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin emeklilik kanunları karşısındaki durumlarının belirlenmesinde yarar vardır :

İ- Cumhuriyetin kuruluşundan bu yana benimsenegelen bir ilke olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliği, memurların tabî bulundukları emeklilik düzeni içinde emekliliğe hak veren bir görev değildir. Ancak 31/3/1926 günlü, 788 sayılı Memurin Kanununun 70. ve 73. maddeleriyle mesleği memuriyet olup da milletvekilliğine seçilenlerin milletvekilliğinde geçirdikleri süreler emeklilik fiilî hizmetinden sayılarak emeklilik süresini dolduranlara onbin kuruş üzerinden emekli maaşı bağlanması kabul edilmiştir.

Sorunda yürürlüğe giren 3/6/1930 günlü, 1683 sayılı Askerî ve Mülkî Tekauit Kanununun 23. maddesiyle milletvekillerinin bu statüleri aynen sürdürülmüş, ancak 13/4/1936 günlü, 2941 sayılı Kanunun 1. maddesiyle söz konusu 23. maddeye eklenen fıkralar gereğince emekli aylıklarının hesabında bu tarihe kadar uygulanmakta olan 3. derece memuriyet aylığı olan "100" lira değiştirilerek 2. derece memuriyet aylığı olan 125 lira esas tutulmuştur. 3/8/1944 günlü, 4644 sayılı Kanunla (Madde 7) ücretli görevlerden milletvekilliğine seçilenlerin de emeklilik haklarının devam etmesi kabul olunmuştur.

1683 sayılı Kanunun 25. maddesi Büyük Millet Meclisi başkanlarıyla Bakanlar Kurulu üyeleri için ayrı ve istisnâî bir hüküm getirmiş, bunlara mesleklerinin memuriyet olup olmamasına ve hizmet sürelerine bakmaksızın ayrılışlarında birinci derece memuriyet maaşı üzerinden aylık bağlanmasını kabul etmiştir.

Hükümlerinin bir bölümü 1/7/1949 tarihinde geri kalanları da 17/1/1950 gününde yürürlüğe girmiş bulunan 8/6/1949 günlü, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile milletvekilliği ve Bakanlar Kurulu üyeliği, tüm olarak emeklilik statüsü dışına çıkartılmış, ancak kanunun yürürlüğe girdiği tarihte milletvekili veya Bakanlar Kurulu üyesi bulunanların eski hükümlere göre geçen hizmet sürelerinin bundan sonrakilere ne yolda eklenerek emeklilik durumlarının sürdürüleceği geçici nitelikte kabul edilmiştir. (5434 sayılı Kanun : geçici madde 55 - 64)

9/6/1952 günlü, 5951 sayılı Kanunla bu esastan tekrar eskiye dönülerek emeklilik hakkı tanınan görevlerde bulunduktan sonra milletvekilliğine seçilenlerin, seçimlerinden itibaren 6 ay içinde yazı ile Emekli Sandığına başvurmaları şartıyla emeklilik durumlarının devam edeceği kurala bağlanmış, ancak emekli aylığının bağlanmasına esas tutulacak olan aylık miktarları, bütün öteki iştirakçiler gibi, kazanılmış hak olan ve herkes gibi keseneği ödenen derece aylığı olarak kabul edilmiş ve kanunun 3. maddesiyle en yüksek miktarının da Devlet baremindeki ikinci derece aylık tutarını geçmemesi esası konulmuştur.

Kanunun 2. maddesiyle bunların hem kendi keseneklerinin hem de kurumlarınca ödenmesi gereken karşılıklarının milletvekilleriince ödenmesi öngörülmüştür.

Bu Kanunun gerekçesi özet olarak; memur yurttaşların seçilmeleri halinde emeklilik haklarının kesilmesi suretiyle onların Anayasa ile tanınmış olan seçilme haklarını kullanmalarının güçleştirilmiş olacağı, oysa aydın kitlenin büyük bir bölümünü oluşturan memur zümresinin bilgi ve ihtisasından Büyük Millet Meclisinin müstağni kalamayacağı nihayet paylarına düşen primi ödeyerek evvelce kazanmış oldukları sigortalı sıfatını korumayı sürdürmelerinin hiç bir malî ve mantıkî sakıncası da bulunmadığı noktalarında toplanmaktadır. (T. B. M. M. Tutanak Dergisi : Dönem : 9, Toplantı : 21, Cilt : 15, sayfa : 323 ve 381, 175 S. Sayılı, Basma Yazı; Cilt : 16; sayfa : 141 - 147)

Ancak, kısa bir süre sonra, 13/2/1954 günlü, 6244 sayılı Kanunla, kesenek karşılığının milletvekilince ödeneceğine ve emekliliğe esas aylık derecesinin Devlet baremindeki ikinci derece aylık tutarını geçemeyeceğine ilişkin hükümler kaldırılmıştır.

Yasama Meclisi üyelerinin emeklilikleri konusunda yukarıda kısaca özetlenen evrelerden de anlaşılacağı gibi, emekliliğe tabi bir görevden gelmeleri şartıyla orada kazandıkları sosyal güvenlik haklarının kesintisiz sürdürülmesini sağlamak ereğiyle, bunların memurların sosyal güvenlik kurumu olan Emekli Sandığı ile olan ilişkilerini sürdürmeleri istisnâî hal olarak kabul edilmiştir. Bu hükümlerin hiç birinde memurlardan üstün ve hak edilmemiş birtakım yararlar sağlamak suretiyle Yasama Meclisi üyeliğini, eşit koşullarla kesenek ödeyen öteki iştirakçilerden farklı ve imtiyazlı bir duruma sokmak öngörülmemiştir.

Ancak dâva konusu geçici 2. madde iledir ki Yasama Meclisleri üyelerinin emekliliği konusunda (kazanılmış derece ve kademe aylığı) esasından uzaklaşarak hak kazanılmamış bir kademe aylığının emekliliğe esas tutulduğu ve böylece öteki iştirakçilere göre imtiyaz sayılabilecek nitelikte farklı bir durumun yaratıldığı görülmektedir.

Bu maddenin Kanuna giriş şekli şöyle olmuştur :

Hükümetçe Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan Kanun tasarısında Yasama Meclisleri üyeleri hakkında özel bir hüküm yoktur. Buna göre, onların yeni aylıklara intibak işlemlerinin de bütün öteki iştirakçiler hakkında uygulanan genel hükümlere tabi tutulmasını öngörüldüğü anlaşılmaktadır ki doğru olanı da budur.

Ancak tasarının Millet Meclisi Maliye Komisyonunda görüşülmesi sonunda (Yasama organı üyesi iken 1. derece üzerinden emekli aylığı bağlanmış olanların bu aylıklarının 1. derecenin son kademesi üzerinden yükseltilmeye tabi tutulmasını sağlamak maksadiyle tasarıya geçici 2. maddenin) eklendiği ve Bütçe Plân Komisyonunun da aynı öneriye katılarak maddeyi koruduğu görülmektedir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem : 3, Toplantı : 2, 13. Birleşim : 96, Basma Yazı S. Sayısı : 291, sayfa : 5 ve 10)

Tasarının Millet Meclisindeki görüşülmesinde sıra bu maddeye geldiğinde Bütçe ve Plân Komisyonunun gerekçesiz bir önergesiyle madde şu yolda değiştirilmiş ve görüşmelere bu yeni metin esas alınmıştır : (Geçici Madde 2- Yasama organı üyesi veya dışarıdan atanmış bakan iken bu Kanunun yayımlandığı tarihten önce emekliye ayrılmış bulunanların emekli aylıklarının intibak ve yükselme işlemleri ek 1. maddedeki ek gösterge esasları da gözönünde bulundurularak, emekli oldukları derecenin son kademesi üzerinden yapılır.)

Görüldüğü gibi yalnızca 1. derece üzerinden emekli olanlara ilişkin ilk öneri hangi dereceden emekli olursa olsun bütün yasama organı üyelerini kapsamına alacak biçimde genelleştirilmiş ve bunlara bulundukları derecenin kazandıkları kademe aylığı yerine derecelerinin en son kademe aylığı üzerinden aylık bağlanması önerilmiş, ancak bu ayrıcalığın nedeni üzerinde hiçbir açıklama yapılmamıştır.

Millet Meclisindeki görüşmeler sırasında, bu hükmün Yasama Organı üyelerine bir imtiyaz getirdiği öne sürüldüğü gibi buna karşı da bu hükmün, ek 1. madde ile Yasama Meclisleri üyelerinin emekliliklerine ilişkin olarak benimsenen esası daha önce Yasama Meclisleri üyeliği yapmış olanlara da teşmil suretiyle adaletin sağlandığından ve memuriyetten siyasete atılanların memur iken alacakları hakları burada kaybetmemeleri gerektiğinden söz edilmiş ve sonunda madde komisyonun önerisi gibi aynen kabul edilmiş ve geçici 2. madde olarak tasarıya girmiştir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem : 3, Toplantı : 2, Cilt : 13, sayfa : 467-471)

Cumhuriyet Senatosu'nca bu tasarıyı incelemek üzere kurulan geçici komisyon, söz konusu geçici 2. maddeye (ek I. madde de yapılan değişikliklere paralel olarak yeniden düzenlenmiştir) gerekçesiyle şu biçime dönüştürmüştür.

(Geçici Madde 2- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi veya dışardan atanmış bakan iken bu Kanunun yayımlandığı tarihten önce emekliye ayrılmış bulunanların emekli aylıkları ile ölenlerin dul ve yetimlerinin aylıklarının intibak ve yükselme işlemleri, birinci dereceden emekli olanlarda bu derecenin dördüncü kademesi üzerinden, diğer derecelerden emekli olanlarda ise, bu derecenin beşinci kademesi başlangıç alınarak yapılır.

Emekli iken Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğine seçilmiş olup da bu Kanunun yayımlandığı tarihte bu sıfatları devam edenler veya etmeyenler ile bunlardan ölenlerin dul ve yetimlerinin aylıkları hakkında da yukarıki fıkra hükmü uygulanır.) (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi : Toplantı 10, Cilt: 65, Birleşim : 80, Basma Yazı S. Sayısı : 1605)

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında bu hükmün Büyük Millet Meclisi üyelerine emeklilik hallerinde "bir imtiyaz, bir faikiyet" verdiği belirtilmiş ve maddenin kapsamı biraz daha genişletilerek kabul olunmuş, bu değişiklik Millet Meclisince de aynen benimsenerek yürürlükteki geçici 2. madde meydana gelmiştir.

Hükümet tasarısında bulunmayan ve Millet Meclisi Maliye ve Bütçe Plân Komisyonlarında tasarıya eklenen bu hüküm ile ilgili olmak üzere Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında öne sürülen görüşler şöylece özetlenebilir :

1- Bu Yasama organı üyeliğinin özel durumunun gerektirdiği bir imtiyaz, bir faikiyet hükmüdür.

2- Ek 1. madde ile Yasama Meclislerinin halen görevde bulunan üyelerinin emeklilikleri konusunda benimsenmiş olan esasın daha önce Yasama Meclisi üyeliği yapmış olanlara da teşmilinden ibarettir. Böylece eski ile yeni arasında adalet tesis edilmiş olmaktadır.

3- Memuriyetten Yasama Meclisi üyeliğine geçenlerin memuriyette kalmaları halinde kazanacakları hakların devamını sağlamak amacını taşımaktadır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi : Toplantı : 10, Cilt : 65, sayfa : 615, Millet Meclisi Tutanak Dergisi Dönem : 3, Toplantı : 2, Cilt : 15, sayfa : 291, Birleşim : 12 Basma Yazı S. Sayısı : 291 e 1. ek, sayfa 13)

Sonuncudan başlayarak bu görüşlerin incelenmesi konuya yeterince aydınlık getirecektir.

1- Memuriyetten Yasama Meclisi üyeliğine seçilenlerin memuriyetteki kazanılmış haklarının sürdürülmesi yolu ile aydın kitlenin bir bölümünün siyasete geçmesinin kolaylaştırılmasında kamu yararı bulunup bulunmadığı tartışılabilir. Bu düşüncenin doğruluğu bir an benimsense bile bunun yolu, mevcut ve kazanılmış bir hakkın kaybedilmesini önleyici ve Yasama Meclisi üyeliğine geçtikten sonra da devamını sağlayıcı nitelikteki hükümlerin kabul edilmesidir.

Oysa yukarıdaki açıklamalarda da görüldüğü gibi geçici 2. madde ile, memuriyette iken kazanılmış olan hak devam ettirilmekle kalınmamış, kazanılmamış bir kademe aylığı üzerinden emekli aylığı bağlanması yolu tutulmuştur.

Bu bakımdan gerekçe olarak ileri sürülen düşünceye ters düştüğü açık olan söz konusu hükmün böyle bir gerekçe ile savunulması olanaksızdır.

2- Gerçekten 1425 sayılı Kanunun 2. maddesiyle 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanunu'na eklenen ek 1. maddenin üçüncü fıkrasında Yasama Meclisi üyeleriyle dışardan atanan bakanların emeklilik kesenekleri, tüm iştirakçiler için uygulanan (kazanılmış hak elan derece ve kademe aylığı) esası bir yana bırakılmak suretiyle hak olarak kazanılmamış bulunan kademelere (birinci dereceye yükselmiş olanlar için bu derecenin dördüncü kademesi, öteki derecelerde bulunanlar için bulundukları derecelerin beşinci kademesi) dayandırılmış, böylece savunulabilir bir nedeni olmayan farklı bir hak, bir imtiyaz tanınarak Anayasa'nın 12. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı bir durum yaratılmıştır.

İnceleme konusu olan geçici 2. madde hükmü ile de, ek 1. maddenin niteliği yukarıda açıklanan hükmüne mütenazır olarak daha önce emekliye ayrılması olan Yasama Meclisleri üyeleriyle dışardan atanmış bakanlara aynı imtiyazlı durum sağlanması amacının güdüldüğü açıkça görülmektedir.

Anayasa'ya aykırılığı apaçık olan ve davacı tarafından bu dosyadaki iptal dâvasına konu yapılmamış bulunan bir hükmün, Kanunun daha önceki maddelerinde yer almış bulunması, aynı nitelikteki başka hükümlerin Kanunun öteki maddelerine konulmaları için haklı bir neden teşkil edemeyeceğinden söz konusu geçici 2. madde hükmünü bu yoldan savunmak üzere öne sürülen düşünceler de geçerli değildir.

3- Hükümün Yasama Meclisleri üyeleri ve dışardan atanan bakanların özel durumları gerektirdiği için "bir imtiyaz, bir faikiyet" yaratılması amacıyla Kanuna konulmuş bulunduğu düşüncesine gelince :

Yukarıda özetlenen tarihi gelişiminden de anlaşılacağı üzere, Yasama Meclisleri üyelerinin memurların emeklilik statüleriyle ilişkileri, ilke olarak yoktur. Ancak ülkenin sosyal durumunun bir zorunluğu olarak, aydın kitlenin büyük bir bölümünü oluşturan memurların hizmet ve ihtisaslarından yasama çalışmalarında faydalanmak için bunların siyasete geçmelerini kolaylaştırmakta kamu yararı görülmüş, bu amaçla memurlukta kazanılan emeklilik hakkının Yasama Meclisi üyeliğinde de sürdürülmesi esası benimsenmiştir.

Bu durumda olanlara tanınan en yüksek emeklilik tavanı, önceleri baremin 3. derecesi iken, sonradan 2. dereceye çıkartılmış, kesenek esasına dayanan Emekli Sandığı kurulurken, Yasama Meclisi üyeleri emeklilik dışında bırakılmış, kısa bir süre sonra yeniden Sandık sistemine alınıp öteki memurlar gibi kazanılmış hak olan aylık derecesi üzerinden emeklilik haklarının devam edeceği esası kabul olunmuştur.

Bu konuda konulan ilke, memurlukta kazanılan hakkın Yasama Meclisi üyeliğinde de devamını sağlamak olduğuna göre söz konusu hakkı oluşturan koşulların, sanki memurluk sürüp gidiyormuşçasına aynen korunması, yani aynı sandıkta, aynı kesenek; aynı hizmet süresi, aynı hak ve yükümlerin sürdürülmesi için gerekli düzenlemenin yapılması maksada yeterli olur. Yoksa (hak devam ettiriliyor) gerekçesi öne sürülerek bu hakkın niteliği veya niceliği bir yana bırakılıp koşullarda haklı nedene dayanmayan değişiklikler yolu ile üstün ve kazanılmamış haklar sağlamak çabası içine girildiğinde, önceleri haklı gibi görünen ilke kaybolur ve ortada gerekçesine uymayan, haksız yarar ve imtiyazlar sağlayan bir hüküm kalır.

Demokratik Hukuk Devleti ilkesini Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayan bir Devlet yapısı içinde Yasama Meclisleri üyelerinin "faikiyet ve imtiyaz" istemeleri düşünülemez. Böyle bir isteğe dayanan hükümün Anayasa'nın 2. maddesindeki (Hukuk Devleti) ve 12. maddesindeki eşitlik ilkelerine aykırılığı açıktır.

Bu nedenlerle 1425 sayılı Kanunla 5434 sayılı Kanuna eklenen, Yasama Meclisleri üyelerinden ve dışardan atanmış bakanlardan emekli olanların ve bunların dul ve yetimlerinin emekli dul ve yetim aylıklarının kazanılmamış kademe aylıkları üzerinden intibak ve yükseltmeye tabi tutulacağına ilişkin geçici 2. madde hükmü, Anayasa'nın 2. maddesindeki Hukuk Devleti ve 12. maddesindeki eşitlik ilkelerine aykırı olduğundan iptal olunmalıdır.

Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmışlardır.

Ç- 1425 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 5434 sayılı Kanuna eklenen geçici 4. maddenin son fıkrasının Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Söz konusu geçici 4. madde ile vatanî hizmet aylığı alanların bir bölümünün aylıkları yüzde yüz oranında artırılmakta ve maddenin iptali istenen fıkrası ile de bu artırma nedeniyle ortaya çıkan 1/3/1970-28/2/1971 tarihleri arasına ait farkların;

a) 1/3/1970 - 30/11/1970 tarihleri arasındaki bölümünün Bakanlar Kurulunca belirtilecek zaman, biçim ve usûle göre,

b) 1/12/1970 - 28/2/1971 tarihleri arasındaki 3 aylık bölümünün de Kanunun yayımından başlayarak 3 ay içinde,

Ödenmesi esası kabul edilmektedir.

Görüldüğü gibi bu düzenleme ile 1/3/1970'den sonra bağlanan emekli aylıklarına ilişkin farkların ödenmesi konusunda geçici 1. madde ile kabul edilmiş bulunan usulün bu maddenin konusu olan vatanî hizmet aylıklarının artış farklarının ödenmesinde de aynen uygulanması öngörülmüş bulunmaktadır.

Davacı bu fıkranın, 1/12/1970 - 28/2/1971 tarihleri arasındaki üç aylık farkın 3 ay içinde ödenmesine ilişkin hükmünü, geçici 1. maddede olduğu gibi 1/3/1970 tarihinden önce emekli, olanlardan farklı olarak üç aylık maaşın üç ay içinde verilmesini öngörmüş olması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 12. maddelerine aykırı görmektedir.

Geçici 4. maddenin konusu olan (vatanî hizmet aylıkları), emekli aylığı olmadığı gibi o nitelikte bir istihkak da değildir. Üstün ölçüde yurt hizmeti yapmış olanlara veya onların dul ve yetimlerine Devletin şükran duygularının bir ifadesinden ibaret olan bu aylıkları, emekli aylıklarıyla kıyaslayarak, ödeme usulleri bakımından da olsa, aralarında bir eşitlik aramak yerinde değildir.

Bu bakımdan iptal isteğinin gerekçesi geçerli sayılamaz.

Kaldı ki, geçici 1. maddenin son fıkrasına ilişkin olarak yukarıda VI. bölümün B bendinde yapılan açıklamalarda da belirtildiği gibi, derhal ödenmesi asıl olan bir istihkak hakkında buna yakın bir usulün benimsenmiş olmasını, başka benzer istihkakların ödenmesinin vadeye bağlanmış bulunması veya ödenmelerinin belirsiz bir zamana bırakılmış olması halleri Anayasa'ya aykırı duruma dönüştüremez.

Bu konular yukarıda B bendinde geniş bir biçimde açıklanmış olduğundan burada da aynen geçerli olan düşüncelerin tekrarı gereksiz bulunmuştur.

Bu nedenlerle dâva konusu geçici 4. maddenin son fıkrası hükmü Anayasa'ya aykırı olmadığından bu fıkranın iptaline ilişkin isteğin reddine karar verilmelidir.

D- 1425 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 5434 sayılı Kanuna eklenen geçici 6. maddenin son fıkrası hükmünün Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Bu madde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun yürürlüğe girdiği ve fakat bu Kanunla kabul edilen yeni aylık tutarlarının ödenmesine henüz başlanmadığı 1/3/1970 - 30/11/1970 tarihleri arasındaki devrede borçlanma isteğinde bulunmuş olanların borçlanma işlemlerinde, ilgililerin ellerine geçmeyen yeni tutarların yerine % 35 zamlı olarak almaya devam ettikleri eski tutarların esas alınmasını kabul etmiş bulunmaktadır.

Bu hükmü göre, sözü geçen devrenin bitiminden, yani 30/11/1970 tarihinden sonra borçlanma isteğinde bulunanların borçlanma işlemlerinde artık eski tutarların değil, fiilen almaya başladıkları yeni tutarların esas alınması gerekmektedir.

Maddenin iptali istenen son fıkrası ile, Emekli Sandığının tüm iştirakçileri hakkında uygulanan bu genel kuraldan uzaklaşarak, 30/11-1970 tarihinden sonra bu Kanunun yayımlandığı tarihi (11/7/1971) takip eden 90. günün sonuna, yani 9 Ekim 1971 akşamına kadar borçlanma isteğinde bulunan Yasama Meclisleri üyelerinin borçlanma işlemlerinin, yeni tutarlar üzerinden aylık aldıkları halde, eski aylık tutarlarının esas alınması suretiyle yapılması öngörülmektedir. Yani tüm iştirakçilerin yeni aylık tutarları üzerinden borçlandıkları bir devreyi, Yasama Meclisleri üyeleri daha düşük olan eski aylık tutarları üzerinden borçlanabilmektedirler.

Davacı, dilekçesinde, öteki iştirakçilere göre Yasama Meclisleri üyeleri lehine olarak kabul edilmiş bulunan bu farklı hükmün, T. B. M. Meclisi üyelerine borçlanma miktar ve süresi bakımından imtiyaz tanınması itibariyle Anayasa'nın 2. ve 12. maddelerine aykırı olduğu görüşünü öne sürmektedir.

Kanuna ilişkin Hükümet tasarısında ve Millet Meclisi Maliye ve Bütçe Plân Komisyonlarınca hazırlanan metinlerde bulunmayan bu hükme Millet Meclisince de yer verilmemiştir.

Ancak tasarıyı inceleyen Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonunca, (eklenen bir fıkra ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri hakkında da aynı hükmün uygulanacağı belirtilmiştir) gerekçesiyle tasarının geçici 6. maddesine bu dâva ile iptali istenen söz konusu hükmün eklendiği ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda da konu üzerinde görüşme olmadan oylanarak kabul edildiği görülmektedir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi : Toplantı 10, Cilt : 65, sayfa : 621 ve aynı Cilt : 80, Birleşim, sonundaki 1605 S. Sayılı basma yazı sayfa : 4 ve 19)

Komisyon gerekçesinde yer verilen (aynı hükmün uygulanacağı) deyimini ile, maddenin ilk fıkrasında ***bütün iştirakçiler hakkında uygulanması öngörülmüş bulunan genel nitelikteki hükmün Yasama Meclisleri üyeleri hakkında da uygulanacağını belirtmek maksadının güdüldüğü ifade edildiği halde eklenen fıkra metninin, birinci fıkradaki hükmünden ayrı ve Yasama Meclisleri üyeleri için özel bir yarar ve imtiyaz sağlayıcı nitelikte olduğu görülmektedir.***

Hakkı nedene dayanmayan, hattâ hükmü maddeye ekleyen Komisyonun raporunda belirttiği gerekçeye de uymayan söz konusu fıkra hükmünün Anayasa'nın 12. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırılığı ortadadır ve bu nedenle de iptaline karar verilmelidir.

E- 1425 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 5434 sayılı Kanuna eklenen geçici 14. maddenin Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Söz konusu madde ile Sanığın her türlü kanunî gelirleri ile giderleri ve harcamaları arasında ortaya çıkacak gelir fazlasının Genel Bütçeye gelir kaydolunması ve Sandığın nakit durumu gerekli ödemeleri ve harcamaları karşılayamadığı takdirde, Sanığın talebi üzerine Maliye Bakanlığı Bütçesinin sosyal transferler bölümüne bu husus için konulacak ödenekten Sandığa ödeme yapılması ilkesi kabul olunmaktadır.

Kanun metninde bu hüküm "Geçici Madde" olarak adlandırılmış ise de herhangi bir olay veya zaman ile sınırlı olmayıp daimî niteliği bulunduğundan hükmün geçici maddeler arasına konulmasının yerinde olmadığı görülmektedir.

Her ne kadar tasarının Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşülmesi sırasında maddenin bu niteliği üzerinde yapılan eleştirilere karşı komisyon, sözcüsüne Emekli Sandığı sistemi üzerinde incelemeler yapıldığı, varılacak sonuca göre sandığın bünyesinin kesin biçimini alacağı, bu itibarla Sandığın mali bünyesine ilişkin söz konusu hüküm o zaman kesin bir düzenlemeye dönüşeceği için maddenin geçici olarak adlandırıldığı öne sürülmüş ise de bir maddenin geçicilik niteliği, o maddenin teklifi ile sonradan ulaşılması tasarlanan ereğe göre değil, bizzat maddede yer alan hükmün bir süre veya bir olay ile sınırlı olmasına göre belli olduğundan ve söz konusu maddenin metninde ise böyle bir sınırlama değil sürekli bir hüküm niteliği bulunduğundan maddenin (geçici) diye nitelendirilmesinin doğru olmadığı anlaşılmaktadır.

Davacı siyasî parti, bu hükmün, çalışanların güvenliğini tehlikeye sokacak nitelikte olması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 48., Sandık gelirin bir vergi olmaması sebebiyle 61. ve Devletin gelir ve giderlerinin Bütçe Kanununda gösterilip düzenleneceğini bildiren 126. maddelerine aykırı olduğu görüşünü öne sürmektedir.

Kanuna ait Hükümet tasarısında, geçici 14. maddenin şimdiki biçimiyle var olduğu, Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosunun ilgili komisyonlarında ve genel kurullarında yapılan görüşmeler sonunda da aynen benimsenerek Kanunlaştığı görülmektedir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi : Dönem : 3, Toplantı : 2, Cilt : 13, sayfa : 493 - 504, 96 Birleşim sonundaki 291 S. Sayılı Basma Yazı : sayfa : 6, 11, 28; Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi : Toplantı : 10, Cilt : 65, sayfa : 623 - 638, 80. Birleşim sonundaki 1605 S. Sayılı Basma Yazı : sayfa : 4, 20, 21)

Söz konusu maddenin Hükümet tasarısındaki numarası 12 olup gerekçesi şöyledir :

(Geçici onikinci madde, 1971 yılı Bütçe Kanununda sevkedilen hükme paralel olarak getirilmiş olup, Sandık gelir fazlasının genel bütçeye gelir kaydedebileceği hakkındadır.)

Yasama Meclislerindeki görüşmeler sırasında bu maddenin, sandığın 5434 sayılı Kanunla saptanmış olan hüviyetini ve tüzel kişiliğini zedelediği, Sandık gelir fazlasını Hazineye aktarmak suretiyle bu gelirin emekliler lehine Sandığın sorumlu ve yetkili kurallarınca gereği gibi işletilme ve nemalandırılmasının ve sonucundan emeklilerin zaten dar olan geçim durumlarının biraz olsun ferahlatılması yönünde kullanılmasının önlendiği ileri sürülmüş, buna karşı Sandığın bir Devlet kurumu olduğu, büyük ölçüde Devlet katkısı bulunan gelirlerinin tümünü, onun ancak bir bölümüne katılan emeklilere ait saymanın yerinde olmadığı ve binnetice Devlet topluluğuna dahil bir kurumun gelir fazlasının Devletin iktisadî kalkınma konularına yönetilmesinin isabetli bulunduğu, esasen bu madde ile emekli, dul ve yetim aylıklarının ödenmesi Hazinece güvence altına alınmış olduğundan bu ödemelerde herhangi bir aksamanın söz konusu olamayacağı görüşleri ileri sürülerek sonuçta madde oylanarak aynen kabul edilmiştir.

Konuya girmeden önce bir noktanın belirtilmesinde yarar vardır :

T. C. Emekli Sandığı, tüzel kişiliği olan ve hakkında kendi Kanunundaki özel hükümler dışında Devlet iktisadî teşekküllerine ilişkin hükümler uygulanan bir Devlet kurumudur. Devletin temel kuruluşlarından (yürütme) içinde yer alır ve Maliye Bakanlığına bağlıdır. (5434 sayılı Kanun-Madde 1) Sandığın malları, gelir ve alacakları Devlet mallarının hak ve ruçhanlığını haizdir. Bunlara karşı suç işleyenler hakkında Devlet mallarına karşı suç işleyenler gibi kovuşturma yapılır. (Aynı Kanun- Madde 20)

Bu maddelerden açıkça anlaşıldığı gibi T. C. Emekli Sandığının malları Devlet malı değildir. Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal Devlet ve 48. maddesindeki sosyal güvenlik ilkelerinin gereklerine uyularak işveren sıfatıyla Devletin ve Devlet kurumlarının, çalışan sıfatıyla de iştirakçilerin ödedikleri primlerden (kesenek ve karşılığında) ve ayrıca Devletin ve kurumların Sandığın yönetim giderlerini karşılamasından oluşan bir sermaye, T. C. Emekli Sandığı tüzel kişiliğinin işletme ve idaresine bırakılmıştır.

Anayasa'nın 48. maddesinde, herkesin ve bu terimin genel kapsamı içinde olan memurların sahip oldukları sosyal güvenlik hakkını sağlamak için sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilâtı kurmanın ve kurdurmanın Devletin ödevlerinden bulunduğu ilkesi yer almaktadır.

Buna göre, Devletin, sosyal güvenlik kurumlarını, niteliğinin gereklerine göre (sosyal sigorta) veya (sosyal yardım) teşkilâtı biçiminde kurması gerekmektedir.

Memurların emeklilik hakları, işveren ve çalışanlar arasında ortaklaşa katkıda bulunmak suretiyle meydana getiren sosyal güvenlik sisteminin kapsamı içinde olduğuna ve Devletçe tek taraflı olarak memura tanınmış bir sosyal yardım kurumu niteliğinde bulunmadığına göre bu hakkın "sosyal sigorta" esaslarına uygun olarak kurulacak bir teşkilât eliyle sağlanmasında anayasal zorunluk bulunduğu ortadadır.

Esasen böyle anayasal zorunluğun bulunmadığı bir dönemde bile, emeklilik sisteminin zaman içinde gelişen niteliği Yasa Koyucu bu yöne zorlamış ve 5434 sayılı Kanunla T. C. Emekli Sandığı, yaşlılık, malûllük ve ölüm sigortası niteliğinde kurulmuş, sermayesinin amaca uygun biçimde idare ve işletilmesi için gerekli yetkiler ve tüzel kişilik kuruma verilmiştir.

Öte yandan Kanunun 29. maddesiyle Maliye Bakanlığına, en az beş yılda bir defa, harp halinde, harbin sona erdiği tarihten itibaren en çok 6 ay içinde Sandığın malî durumunu ve bu Kanunla kabul edilen çeşitli ödemeleri her yönden, biri aktüer olmak üzere, teknik uzmanlara inceletme görevi verilmiştir.

Aynı maddeye göre, incelemeler sonunda Sandığın malî durumunun sağlamaştırılması ve geleceğinin zarardan korunması için bu Kanun hükümlerinde değişiklik yapılması gerekli görülürse, bir Kanun tasarısı hazırlanarak Büyük Millet Meclisine sunulması ve bu Kanundan sonraki ilk incelemenin de üç yıl içinde aktüerlere yaptırılması gerekmektedir.

Görüldüğü gibi bu Kanunla, bir sosyal sigorta kurumu niteliğinde olmak üzere bilimsel ve matematik esaslara uygun olarak idare ve işletilmesi öngörülmüş bulunan T. C. Emekli Sandığının, gelirlerinde giderlerini aşan bir artış olursa. Bunun, ya iştirakçilerin sigorta edilen haklarının genişletilmesi yolunda kullanılması buna yurdun sosyal ve ekonomik durumu açısından gerek görülmediği takdirde, iştirakçilerle işveren kurumların yükümlerinin hafifletilmesi için Kanunda değişiklik yapılması gerekmektedir.

Böyle yapılmayarak Sandığın gelir fazlasının Hazineye irat kaydolunması durumu, yukarıda açıklandığı gibi Anayasa'nın 48. maddesine aykırı olduktan başka 61. maddesine de aykırılık gösterir. Zira bu gelir fazlasının Hazineye irat kaydı sonunda, Sandık iştirakçilerinin hakkı olan ve hatta bir bölümü bizzat bu iştirakçilerden toplanan paraların Devletin genel giderleri için sarfedileceği ortadadır. Bunun neticesinde Sandık iştirakçileri, Devletin giderlerine, öteki yurttaşlardan ayrı olarak ve fazladan katılmaya zorlanmış olmaktadır. Bunun haklı bir nedeni olmadığı gibi sözü geçen iştirakçilerin bu biçimde özel ve fazla bir malî yüküm altına sokulmalarını gerektiren üstün bir mali güce sahip bulundukları da düşünülemez. Şu hale göre bu hüküm Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişik 61. maddesinde yer alan (Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.) ilkesindeki koşullara da aykırılık göstermektedir.

Yukarıdaki nedenlerle dâva konusu geçici 14. maddenin birinci fıkrası Anayasanın 48. ve 61. maddelerine aykırı olduğundan iptaline karar verilmelidir.

Şahap Arıç ve İhsan Ecemiş bu görüşe katılmamışlardır.

Maddenin ikinci fıkrasına gelince :

Bu fıkra, Sandığın nakit durumunun gerekli ödemeleri ve harcamaları karşılayamaması halinde, bunların Sandığın isteği üzerine, Maliye Bakanlığı Bütçesine konulacak ödenekten ödenmesi öngörülmektedir.

Yukarıda da belirtildiği gibi Sandığın gelir ve giderlerinin kendine yeterli alması asıldır. Bunun sağlanmasının yolları da Kanunda gösterilmiştir. Buna rağmen Hükümetin görevlerini zamanında ve ereği gibi yerine getirmemesi nedeniyle Sandığın, karşılamak zorunda olduğu sosyal güvenlik hakkının malî yükümlerini yerine getiremez duruma düşmesi halinde, Anayasanın 48. maddesi gereğince bu hakkı sağlamakla asıl görevli olan Devletin sorununun ortaya çıkması ve bu nedenle de bu sorunun gerektireceği malî yükümlerin Devletçe karşılanması doğaldır.

Geçici 14. maddenin söz konusu ikinci fıkrası bu açıdan ele alındığında Anayasa'nın 48. maddesine uygun bir düzenleme olduğu anlaşılır.

Bu nedenle Anayasa'ya uygun bulunan bu fıkra hükmüne ilişkin isteğin reddine karar verilmelidir.

F- 1425 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 5434 sayılı Kanuna eklenen geçici 20. maddenin Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Söz konusu madde ile, 1243 sayılı Kanunun 1. maddesinde sayılan meslek mensuplarından halen T. B. M. Meclisi üyesi olanların, yani halen Milletvekili ve Cumhuriyet Senatosu üyesi olan tıp mesleği mensuplarının, o Kanunda yazılı 5 yıl süre ile Sağlık Bakanlığı kadrolarında görev yapma koşulu aranmaksızın sözü geçen Kanunun 1. maddesi hükümlerinden yararlanmaları öngörülmektedir.

Davacı, dilekçesinde bu hükmün, borçlanmada ve öteki yönlerde yalnız T. B. M. Meclisi üyesi olanlara bir imtiyaz tanınması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 12. maddelerine aykırı bulunduğunu öne sürmektedir.

3017 sayılı Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı Teşkilat ve Memurin Kanununa bir madde ile iki geçici madde ilâvesine dair olan, 5/3/-1970 günlü, 1243 sayılı Kanunun 1. maddesi hükmü şöyledir :

(Yurt içinde veya dışında mesleklerini serbest ifa etmekte veya barem dışı ücretli hizmetlerde çalışmakta iken ilk defa memuriyette intisap ederek veya memuriyetten ayrıldıktan sonra aynı şekilde serbest meslek veya barem dışı hizmetlerde çalışıp tekrar memuriyete dönerek Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı teşkilâtında vazife alan tabip, diş tabibi, eczacı ve yardımcı sağlık personelinin serbest veya barem dışı hizmette geçirdikleri sürenin 3/4 ü sosyalizasyon bölgelerinde en az 3 yıl çalışanların veya çalışacak olanların tamamı memuriyette geçmiş gibi sayılarak girebilecekleri derecelere atanmaları yapılır ve bu suretle kıdeme eklenen müddetlerin azamî on yılı 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanunu esasları dairesinde borçlandırılarak emeklilik fiilî hizmet süresine ilâve olunur. Bu suretle borçlananların Bakanlık teşkilatında beş yıl hizmet görmeleri ve borçlarını beş yıl içinde T. C. Emekli Sandığına ödemeleri gerekir. İlgililerin terfi ve emeklilik kıdemlerine eklenecek şiiirlerde bilfiil meslekleri ile iştigal etmiş olmaları şarttır.) (Düstur 5. Tertip, Cilt : 9, sahife : 716) .

Görüldüğü gibi bu Kanun, serbest çalışan sağlık personelinin Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı kadrolarında görev almaları sağlama amacını taşımaktadır.

Bu amacın sağlanması için de Kanun iki temele dayandırılmıştır.

1- Söz konusu sağlık personeli mutlak surette Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı teşkilâtında görev almalıdır.

Bu nedenle Devletin öteki Bakanlıklarında ve sağlık kuruluşlarında görevli sağlık personeli bu Kanundan faydalandırılmamıştır.

2- Bu suretle görev alanların beş yıl Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı teşkilâtında bilfiil göreve devam etmeleri şarttır.

Kanunun geçici 1. maddesinin birinci fıkrası ile, Kanunun yayımı tarihinden itibaren iki yıl içinde Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığına müracaat edenlerin bu hükümlerden faydalanması esası konulmuş aynı maddenin ikinci fıkrasıyla de seçimle alınan görev sebebiyle iki yıl içinde müracaat edememiş olanların bu görevlerinden ayrıldıktan sonra altı ay içinde müracaatları halinde birinci maddeden faydalanmaları kabul olunmuştur.

Görüldüğü gibi Yasama Meclisleri üyelerine bu Kanundan yararlanma yolu da açık tutulmuştur.

Dâva ve inceleme konusu geçici 20. madde ile, seçimle görev alanlardan sadece asıl meslekleri tabip, diş tabibi, eczacı ve yardımcı sağlık personeli olan milletvekili ve Cumhuriyet Senatosu üyeleri hakkında yukarıdaki hükümler yeterli görülmiyerek sözü geçen 1243 sayılı Kanunun amacına taban tabana zıt düşen ve hiçbir haklı nedene de dayanmayan imtiyaz sağlayıcı nitelikteki bu hüküm kabul olunmuştur. Zira bu hükümle 1243 sayılı Kanunun iki temeli, yani (Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı teşkilatında bilfiil görev alma ve en az beş yıl müddetle çalışma) koşulları bir yana bırakılarak, hiçbir neden olmadığı halde Yasama Meclisleri üyesi iken de söz konusu Kanunla tanınan haklardan faydalanılması kabul edilmiştir.

1425 sayılı Kanuna ilişkin Hükümet tasarısında ve Millet Meclisince kabul olunan metinde ve hatta Cumhuriyet Senatosunun tasarısı inceleyen Geçici Komisyon metninde bulunmayan bu hüküm, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda geçici 19. maddesinin görüşülmesinin bitip de geçici 20. maddesinin görüşülmesine başlanacağı

sırada bir Cumhuriyet Senatosu üyesince geçici 20. madde olarak verilen ve hiçbir gerekçeyi ihtiva etmeyen bir önergenin, söz alan olmadığından, görüşmesiz oylanıp kabul edilmesi suretiyle Kanuna girmiş bulunmaktadır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi : Toplantı : 10, Cilt : 65 sayfa : 646)

Görüldüğü gibi haklı herhangi bir gerekçeye dayanmayan ve sadece asıl meslekleri tıp dalının çeşitli bölüm ve kademesi olan Yasama Meclisleri üyeleri hakkında ve onların sırf bu sonucu sıfatları dolayısıyla tanınmış olan bu hüküm ile aynı mesleğin Yasama Meclisleri üyesi olmayan öteki mensuplarına karşı bir üstünlük ve ayrıcalık sağlama amacının güdüldüğü, başkaca herhangi bir açıklamayı gerektirmeyecek derecede ortadadır.

Bu niteliği ile Anayasa'nın 12. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırılığı belirgin olan söz konusu geçici 20. maddenin iptaline karar verilmelidir.

VII- SONUÇ :

11/7/1971 günlü, 13892 sayılı Resmî Gazete'de de yayımlanan "5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'na Ek ve geçici maddeler eklenmesine ve bu Kanun ile diğer Kanunların bazı hükümlerinin değiştirilmesine ve kaldırılmasına" dair 8/7/1971 günlü 1425 sayılı Kanunun :

A- 1. maddesinin (c) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu hükme yönelen bölümünün reddine oybirliği ile;

B- 7. maddesiyle 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa eklenen:

1) Geçici 1. maddenin son fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu hükme yönelen bölümün reddine oybirliğiyle,

2) Geçici 2. maddenin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşı oylarıyla ve oy çokluğu ile,

3) Geçici 4. maddenin son fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu hükme yönelen bölümünün reddine oybirliğiyle,

4) Geçici 6. maddenin son fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle,

5) Geçici 14. maddenin :

a) Birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Şahap Arıç ve İhsan Ecemiş'in karşı oylarıyla ve oy çokluğu ile,

b- İkinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve dâvanın bu hükme yönelen bölümünün reddine oybirliğiyle,

6) Geçici 20. maddenin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

6/6/1972 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Nuri Ülgenalp	Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin
Üye Ahmet Akar	Üye Ziya Önel	Üye Kâni Vrana	Üye Muhittin Gürün
Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

Kararın, 1425 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanununa eklenen geçici 14. maddenin iptaline ilişkin kısmına ait karşı oy yazısı :

İptal dâvasının ek geçici 14. maddeye ilişkin kısmı, bir sosyal güvenlik kurumu olan T. C. Emekli Sandığı'nın gelir fazlasının Hazineye irat kaydedilmesi çalışanların güvenliğini tehlikeye sokacak nitelikte olup Anayasa'nın 2. ve 48. maddelerine ve Sandık gelirleri bir vergi olmaması sebebiyle 61. ve 126. maddelerine aykırı olduğu, esaslarına dayanmaktadır.

Anayasa Mahkemesince bu konu hakkında: Sözü geçen ek geçici 14. maddenin iptaline çoğunlukla karar verilmiştir.

Çoğunluk gerekçesinde bu husus hakkında kabul edilen esaslar özetlenecek olursa :

Anayasa'nın 48. maddesi hükümlerine göre, Devletin sosyal güvenlik kurulmasını, niteliğinin gereklerine göre sosyal sigorta ve sosyal yardım teşkilâtı biçiminde kurması gerekmektedir.

Memurların emeklilik hakları işveren ve çalışanlar arasında ortaklaşa katkıda bulunmak suretiyle meydana getirilen sosyal güvenlik sisteminin kapsamı içinde olduğuna ve Devletçe tek taraflı olarak memurlara tanınmış bir sosyal yardım kurumu niteliğinde bulunmadığına göre bu hakkın sosyal sigorta esaslarına uygun olarak kurulacak bir teşkilât eliyle sağlanmasından anayasal bir zorunluk bulunduğu ortadadır.

5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu ile, bir sosyal sigorta kurumu niteliğinde olmak üzere bilimsel ve matematik esaslara uygun olarak idare ve işletilmesi öngörülmüş bulunan T. C. Emekli Sandığı'nın gelirlerinde giderlerini aşan bir artış bulunursa bunun ya iştirakçilerin sigorta edilen haklarının genişletilmesi yolunda kullanılması veya iştirakçilerle işveren kurumların borçlarının hafifletilmesi için Kanunda değişiklik yapılması gerekmektedir.

Böyle yapılmıyarak Sandığın gelir fazlasının Hazineye irat kaydedilmesi, Anayasa'nın 48. maddesine aykırı olduktan başka, bu gelir fazlasının Hazineye irat kaydolunması ile, Sandık iştirakçilerinin hakkı olan ve hatta bir bölümü bu iştirakçilerden toplanan paraların Devletin genel giderlerine diğer yurttaşlardan ayrı ve fazladan katılmaya zorlanmış olmaktadır ki bunun haklı bir nedeni bulunmadığı gibi bu iştirakçilerin bu biçimde özel ve fazla bir malî yüküm altına konulmalarını gerektiren üstün bir malî güce sahip bulundukları da sözkonusu olmadığından Anayasa'nın 61. maddesine aykırıdır." şeklindedir.

Aşağıda açıklanan nedenlerle bu görüşe katılmıyorum :

Durum şudur : T. C. Emekli Sandığı, Maliye Bakanlığına bağlı ve bütün idari giderleri Hazineden ödenen bir Devlet kurumudur. Sandık, 5434 sayılı Kanunla, kuruluş ve işleyiş tarzı itibariyle sosyal sigorta niteliğini haiz olmak üzere kapitalizasyon sistemine göre kurulmuş idi. Bu sistem, bağlanan aylıkların ödenen keseneklerle orantılı olarak "tayin edilmesi esasına dayanmakta olduğundan emekli aylıklarının zamanla değişen iktisadî şartlara göre arttırılmasına imkân vermediği görülerek sonradan çıkarılan Kanunlarla getirilen hükümlere göre kapitalizasyon sisteminden ayrılmış ve bugünkü sisteme geçilmiş olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim, bugün eskiden emekliye ayrılmış olan binlerce memurun aylıklarında bugünkü iktisadî şartlara göre yükseltmeler; yapılmış bulunmaktadır.

İptal konusu geçici 14. madde ile sandığın gelir fazlasının genel bütçeye irat kayıt olunacağı esası kabul edilmekle beraber, sandığın açığının Hazinece ödeneceği esası dahi kabul edilmiş; bu esas ile Devletçe sandık iştirakçilerine âti için bir garanti sağlamış bulunmaktadır.

T. C. Emekli Sandığının iptal konusu bu kanun hükmü ile aldığı hüviyet artık bir sosyal sigorta değildir. Ancak, Emekli Sandığının bu haliyle bir sosyal güvenlik temin etmiş olduğunda da kuşku yoktur.

Durum böylece açıklandıktan sonra Devletin, sağlayacağı bu sosyal güvenliği, bugün için, sosyal sigorta şeklinde sağlama durumunda ve zorunda olup olmadığı konusuna gelince :

Anayasanın 48. maddesinde aynen "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Bu hakkı sağlamak için sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilâtı kurmak ve kurdurmak Devletin ödevlerindendir." hükümleri yer almıştır. 48. maddenin açık hükmüne göre Devlet bu sosyal güvenliği sağlama ödevini sosyal sigorta veyahut sosyal yardım teşkilâtı ile sağlama hususunda bir takdir yetkisine sahiptir.

Yukarıda da açıklandığı üzere Devlet, T.C. Emekli Sandığının bugünkü hüviyeti ile memurlara sosyal güvenlik temin etmiş fakat bunu temin ederken, takdir yetkisini kullanarak, şimdilik bu güvenliğin sosyal sigortalar biçiminde bir teşkilât ile sağlanmasına imkân görmemiş, ancak, yine Anayasanın 48. maddesinde öngörülen sosyal yardım teşkilâtı ile sağlamış, bu suretle anayasal ödevini yerine getirmiştir.

T.C. Emekli Sandığı bugünkü hüviyeti ile bir sosyal yardım teşkilâtıdır. Zira, Devlet memurlarının çalışmadığı emeklilik devresi için, memurdan bu hususta kesilen paranın iki misline yakın miktarda para vermekte ve sandığın nakti durumu gerekli ödemeleri ve harcamaları karşılayamadığı takdirde bunu da ödemeyi garanti etmektedir. İşte bunlar sosyal yardımdan başka bir şey değildir; Emekli Sandığı da bir sosyal yardım teşkilâtıdır.

Devlet tarafından verilen paranın tek taraflı verilmiş olmayıp memur ile ortaklaşa verilmiş olması ve sandığın gelir fazlasının bir kanun hükmü ile Hazineye irat kaydedilmesi Devletin, memurun çalışmadığı emeklilik devresi için verdiği paranın ve ileride husule gelecek açığın Hazineden ödeneceği garantisine göre vereceği paraların sosyal yardım niteliğini ortadan kaldırmaz. Zira Anayasada sosyal yardım teşkilâtının bir tarifi yapılmamış, muayyen bir şekle bağlı tutulmamıştır.

Bundan başka, Devletin bu sosyal güvenliği muhakkak surette sosyal sigorta teşkilâtı ile sağlamak zorunda olduğu da ileri sürülemez. Zira, Devlet Anayasa'nın 48. maddesinde yer alan sosyal güvenliği temin için iktisadî ve sosyal hayatın düzenini kurarken yine Anayasanın 41. maddesinde yer alan birtakım anayasal kurallara bağlı ve 53. maddesinin tanıdığı imkânlarla sınırlı tutulmuştur.

Anayasanın 41. maddesi hükümleriyle Devlete, iktisadî ve sosyal hayatı, birinci fıkrada yazılı amaca göre, birlikte, düzenlerken iktisadî, sosyal ve kültürel kalkınmayı demokratik yollarla gerçekleştirmek ve bu maksatla millî tasarrufu artırmak, yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltmek ve kalkınma plânları yapmak ödevleri de verilmiş ve aynı zamanda Anayasanın 53. maddesindeki "Devlet, bu iktisadî ve sosyal amaçlara ulaşma ödevlerini ancak iktisadî gelişme ile malî imkânlarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir." şeklindeki hükümlerle de Devletin iktisadî ve sosyal ödevlerini yerine getirmesi iktisadî ve malî imkânların yeterliği derecesiyle sınırlanmıştır.

Görülüyor ki Devlet, iktisadi ve sosyal hayatı düzenlerken, Anayasanın 41. ve 53. maddeleri hükümlerince bağlı olduğu anayasal kurallar ve yüklendiği ödevlerin yerine getirilmesi hususunda mevcut imkânlar bakımından, bir takdir yetkisine sahip bulunmaktadır.

Devlet, bu takdir yetkisini kullanarak Anayasa'nın 41. maddesi hükmünce, yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltmek üzere, T. C. Emekli Sandığının gelir fazlasını alıp diğer iktisadî ve sosyal yardım sahalarına harcamak yetkisine dahi sahiptir.

Açıklanan bu anayasal esaslar karşısında Devlet, sosyal güvenliği, sosyal sigorta biçiminde kuracağı ve işleteceği bir teşkilât eliyle temin etmek zorunda olmayıp, sosyal yardım teşkilâtı biçiminde kuracağı ve işleteceği bir teşkilat eliyle temin etmek ve onun gelir fazlasını Hazineye gelir kaydederek diğer iktisadi ve sosyal yardım sahalarına harcamak yetkisine sahiptir. Bu durumda, Devlet, çoğunluk gerekçesinde belirtildiği üzere "Emekli Sandığının gelirlerinde giderlerini aşan bir artış olursa bunun, iştirakçilerin sigorta edilen haklarının genişletilmesi yolunda kullanılması veya iştirakçilerle işveren kurumların yükümlerinin hafifletilmesi için Kanunda değişiklik yapılması gerektiği" yolundaki, sosyal sigorta şeklinde işletmenin gereklerini teşkil eden esaslara göre hareket etmek zorunda değildir.

Keza, yukarıda açıklanan anayasal esaslara ve Devletin, iştirakçilerden kesilen paranın iki misline yakın bir miktarda para ödenmesi ve Sandığın husule gelecek açığın ödemeyi garanti etmesi karşısında, iptal konusu geçici 14. maddedeki, Emekli Sandığının gelir fazlasının Hazineye gelir kayıt olunacağı hükmünün "Sandık iştirakçilerinin hakkı olan ve bir bölümü bu iştirakçilerden toplanan paraların Devletin genel giderlerine diğer yurttaşlardan ayrı ve fazladan katılmaya zorlama niteliğinde olduğu" şeklinde manalandırılması mümkün görünmemektedir.

Sonuç: Yukarıdan beri açıklanan nedenler karşısında T. C. Emekli Sandığının gelir fazlasının Hazineye gelir kaydolunacağı hükmünü ihtiva eden iptal konusu ek geçici 14. madde hükmü, Anayasa'nın 48. maddesi hükmüne aykırı olmadığı gibi 61. maddesi hükmüne de aykırı düşmemektedir. Bu durumda, dâvanın, iptal konusu ek geçici 14. maddenin iptaline ilişkin kısmının reddine karar verilmesi gerekirdi. Anayasa Mahkemesi kararının sözü geçen geçici 14. maddenin iptaline ait kısmına karşıyım.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

1- 1425 sayılı Kanunun inceleme konusu olan geçici 2. maddesi aynı Kanunun ek 1. maddesiyle Yasama Meclisi üyeleriyle dışardan atanan bakanlara tanınmış olan hakları, bu durumlarda iken daha önce emekliye ayrılmış olanlara da teşmil eden ve netice itibarıyla de eskiler ile yeniler arasında eşitliği ve adaleti sağlayan bir hükümdür.

Yasama Meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların emeklilikleri konusundaki düzenlemede Anayasa'ya bir aykırılık bulunup bulunmadığını tartışma yeri 1425 sayılı Kanunun geçici 2. maddesi değil, aynı Kanunun ek 1. maddesi olması gerekir. Ek 1. madde ise bu dâvanın konusu dışındadır ve bu dâva sebebiyle incelenmesi ve Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülmesi de mümkün değildir.

Ek 1. madde yürürlükte iken inceleme konusu 2. maddenin iptali ile ise, Kanunun yürürlüğünden önce emekli olanlarla sonra emekli olanlar arasında haklı bir sebebe dayanmayan bir ayırım meydana gelmekte ve Anayasa'ya aykırılığın giderilmesi yerine, bir başka yönden Anayasa'ya aykırı bir sonuç doğmaktadır.

Kaldı ki, iptal edilen hükümde sözü geçen kişilerle Emekli Sandığının başka iştirakçileri arasında fiilî ve hukukî durumları bakımından az çok bir farklılık bulunduğuna göre emeklilik durumları da az çok farklı olarak düzenlenebileceğinden, bu ölçüdeki bir ayırım ve özellik hiçbir haklı sebebe dayanmayan, Anayasa'ya aykırı bir durum sayılmaz.

2- 1425 sayılı Kanunun iptali istenilen hükümlerinden geçici 14. maddesinin 1. fıkrasındaki (Bu Kanun hükümlerinin uygulanmasından dolayı Sandığın her türlü kanunî gelirleri ile Kanuni giderleri ve harcamaları arasında ortaya çıkacak gelir fazlası genel bütçeye gelir kaydolunur.) hükmü Anayasa'nın 48. ve 61. maddelerine aykırı görülerek iptal edilmiş, aynı maddenin 2. fıkrasındaki (Sandığın nakit durumu gerekli ödemeleri ve harcamaları karşılamadığı takdirde, Sandığın talebi üzerine, Maliye Bakanlığı bütçesinin sosyal transferler bölümüne bu husus için konulacak ödenekten Sandığa tediye bulunur.) hükmünde ise Anayasa'ya bir aykırılık görülmemiştir.

Bir kez, Emekli Sandığı Anayasanın 48. ve 117. maddelerinin kapsamına giren, Maliye Bakanlığına bağlı, sosyal güvenlik kurumu niteliği ağır basan, bir Devlet kurumu olduğundan, Devletle olan ilişkisine bu açıdan bakmak gerekir ve aralarındaki malî transferlerde de durum böyledir. Öte yandan bu konuda isabetli bir sonuca varabilmek için söz konusu 14. maddenin her iki fıkrası birlikte gözönünde tutulmalıdır. Gerçekten, bu fıkralar birlikte mütalâa edilirse, bu ilişkide Genel bütçenin yükümü sandığınkinden daha ağır olduğu ve iştirakçileri koruma amacı güttüğü görülür. Çünkü, Sandığın gelirlerinden bir bölümünün genel bütçeye gelir kaydolunabilmesi, Sandığın kanunî gelirlerinden kanunî giderlerinin ve her türlü harcamalarının çıkması şartına bağlandığı halde, Sandığa Hazineden yapılacak yardım için yalnız nakit durumunun Sandığın ödeme ve harcamalarını karşılayamaması kâfi görülmüştür. Her iki fıkra Anayasa'nın 48. ve 117. maddesinin gereği olan ve Sandığı korumak ve iştirakçilerin haklarını teminat altına almak amacı ile konulmuş, birbirine bağlı hükümlerdir ve bu düzenleme Hazineye gelir sağlama amacı ile yapılmamıştır.

Sandık iştirakçilerinin haklarının ve yükümlerinin tesbitinde inceleme konusu hükmün hiç bir etkisi yoktur. Bunların, miktarı, toplumun sosyal ve ekonomik durumuna göre ve memurların görevlerinin niteliğine uygun bir sosyal güvenlik sağlamak şartıyla, Kanunla düzenlenir. Yapılan tahmin ve hesaplara rağmen, Sandığın gelirlerinde maddede yazılı şekildeki bir gelir fazlası olması veya gelir ve paranın yetmemesi halinde iştirakçilerin haklarında ve yükümlerinde değişiklik yapılma Emekli Sandığının kuruluş ve işleyiş, sistem ve amacı ile bağdaşmayacağı gibi, kararsızlık ve güvensizlik sebebi olacağından çoğunluğun gelir fazlası hakkında böyle bir sonuç doğuracak nitelikteki görüşüne katılmak mümkün değildir.

İnceleme konusu hükmün Sandık kanalı ile ve başka kamu hizmetlerine harcanmak üzere, memurlardan prim adı altında bir para almak amacıyla konulmadığı ve memurların ödeyecekleri primin tespitinde hiçbir etkisinin olamayacağı açıktır. Tersine bir uygulama halinde de primi tespit eden hüküm üzerinde durulması gerekir.

Hazine için bir gelir kaynağı bulma amacı ile değil, doğabilecek muhtemel bir neticeyi düşünerek bir kamu kurumu olan Sandığın gelirlerinden ihtiyaç fazlası bir bölümünü, maddede yazılı şartlarla, onun ödeme ve harcamalarını garanti etmiş durumda olan genel bütçeye aktarılmasında da Anayasa'ya aykırı bir yön yoktur.

Bu sebeplerle kararın bu yönlerle ilişkin bölümlerine karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

Sayın İhsan Ecemiş'in geçici 2. madde hakkındaki 1. bentte yazılı düşüncelerine katılıyorum.

Üye
Fazıl Uluocak

KARŞIOY YAZISI

8/7/1971 günlü 1425 sayılı Kanunun 2. maddesiyle 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa 13 ek madde, 7. maddesiyle de 25 geçici madde eklenmiştir.

Ek 1. maddenin üçüncü fıkrası, "Ancak Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlardan emeklilik keseneğine esas aylıkları birinci dereceye yükselenlerin emeklilik kesenekleri, bu derecenin dördüncü kademesi aylığı üzerinden kesilir. Emeklilik keseneğine esas aylıkları diğer derecelerde bulunanların emeklilik kesenekleri ise, bu derecenin beşinci kademesi aylıkları başlangıç alınarak kesilir ve yürütülür" hükmünü getirmiş, geçici 2. maddesi de "Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyesi, Temsilciler Meclisi üyesi, dışarıdan atanmış bakan iken veya bu görevlerden ayrılıp da başka bir göreve girmeden, bu Kanunun yayınlandığı tarihten önce emekliye ayrılmış bulunanların emekli aylıkları ile ölenlerin dul ve yetimlerinin aylıklarının intibak ve yükseltme işlemleri birinci dereceden emekli olanlarda bu derecenin dördüncü kademesi üzerinden, diğer derecelerden emekli olanlarda ise bu derecelerin beşinci kademesi başlangıç alınarak yapılır. Emekli iken Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğine seçilmiş olup da bu Kanunun yayınlandığı tarihte bu sıfatları devam edenler veya etmeyenler ile bunlardan ölenlerin dul ve yetimlerinin aylıkları hakkında da yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır" yolundaki intibak ve yükseltme işlemlerine dair hükümleri düzenlemiştir.

Davacı bu hükümlerden ikincisinin yani geçici 2. maddenin Anayasa'ya aykırılığını ileri sürerek iptalini istemiştir ve dâvasını birinci hükme yöneltmemiştir.

1- Kural olarak Anayasa Mahkemesi pozitif hukuk bakımından Anayasa'ya uygunluk denetiminde önüne getirilen dâvadaki istemin konusu ile bağlıdır; istemin konusu dışında kalan hükümler hakkında karar verme yetki ve olanağına sahip değildir. Nitekim bu husus, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 28. maddesinde "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve yasama meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmaya mecbur değildir. Mahkeme, taleple bağlı kalmak kaydıyla, başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir" denilmek suretiyle açık bir biçimde belirtilmiştir. Gerçi bir kanunun belirli hükümlerinin Anayasa'ya

aykırılığının ileri sürülmesinde, Anayasa Mahkemesinin, sözkonusu hükmün anlamını saptarken incelemelerini kanunun dâva edilmeyen hükümlerine de sirayet ettirilebilme yetkisinin varlığından kuşku edilemez. Şu yönü hemen belirtmek lâzımdır ki, Anayasa Mahkemesinin bu yoldaki inceleme yetkisi, dâva dışında kalan hükümleri Anayasa'ya uygunluk denetimi biçiminde ele alması anlamına gelmez; zira Anayasa Mahkemesinin bu tarzda bir yetkisi yoktur. Çoğunluk kararında, "Yasama Meclisi üyelerinin emekliliği konusunda -Kazanılmış derece ve kademe aylığı - esasından ayrılarak hak kazanılmamış bir kademe aylığının emekliliğe esas tutulduğu ve bu suretle diğer iştirakçilere nazaran imtiyaz sayılabilecek nitelikte farklı bir durumun yaratıldığı görülmektedir" denildikten sonra "Anayasa'ya aykırılığı aşikâr olan ve davacı tarafından bu dosyadaki iptal davasına konu yapılmamış bulunan bir hükmün, kanunun daha önceki maddelerinde yer almış bulunması, aynı nitelikteki başka hükümlerin kanunun öteki maddelerine konulmaları için haklı bir neden teşkil edemiyeceğinden" söz edilmesi inceleme kavramı dışında kalan, dâva ve istem konusu içinde olmayan hükümlerin Anayasa'ya aykırı bulunduklarını ortaya koyan, yetki dışı yapılmış tasarruflar biçiminde kendini göstermektedir. Anayasa Mahkemesi istem konusu hükmü kendi kapsam ve çerçevesi içinde ele alarak konuyu çözmek durumundadır ve bunu böyle yapmak zorundadır.

2- Dâva dışında kalan hüküm üzerindeki Anayasa Mahkemesinin yetkisi, Anayasa'ya aykırılığı öne sürülen hükmün sırf anlamını saptamak için başvurulmuş bir yol olunca konuyu başka açıdan ele almak lâzım gelir. Çünkü 1425 sayılı Kanunla getirilen ek 1. maddenin üçüncü fıkrası dâva edilmemiş ve bu hükmün Anayasa'ya aykırı bulunduğu yolunda bir istemde bulunmamıştır.

1425 sayılı Kanunla getirilen geçici 3. madde, "1/3/1970 tarihinden önce bağlanmış emekli, adi malûllük, vazife malûllüğü, dul ve yetim aylıklarının yükseltme işlemleri, 7/2/1969 tarihli ve 1101 sayılı Kanunun ek 2. maddesine istinaden Bakanlar Kurulunca bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren en geç altı ay içinde tespit edilecek esasla uyarınca 1/3/1970 tarihinden geçerli olarak yapılır" yolunda bir buyurucu hüküm getirmiştir. Dâva konusu geçici 2. madde hükmü kanunda yer almasaydı bu maddenin kapsamı içinde bulunanların intibak ve yükseltme işlemleri de 1101 sayılı Kanunun ek "2. maddesine dayanılarak ve 1425 sayılı Kanunla getirilen ek 3. maddesi ile yapılacaktı. Dâva konusu maddenin kapsamına girenlerin arzettiği özellik yüzünden, ana kuralın dışında bunlar için değişik intibak ve yükseltme esasları getirilmesinde Anayasa'ya aykırı olan ve eşitliği bozan bir yön yoktur. Çünkü 7/2/1969 günlü 1101 sayılı Kanunun ek 2. maddesi "Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra barem, teşkilât, kadro ve sair kanunlarda yapılacak değişiklikler sonunda aylık tutarlarında husule gelecek yükselmeler; aynı rütbe, kadro unvanı ve dereceden bağlanmış bulunan emekli, adi malullük ve vazife malullüğü aylıkları ile dul ve yetim aylıkları hakkında da uygulanır.

Yükseltmeye esas olacak rütbe, kadro unvanı, derece ve sair yönlerden eşitlikleri; Devlet Personel Dairesi, Maliye Bakanlığı, T. C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü ve ilgili kurumların birlikte hazırlayacakları teklif üzerine Bakanlar Kurulunca tesbit olunur" ilkesini getirmektedir.

Dâva konusu geçici 2. maddenin Anayasa'ya aykırı bulunması nedeniyle iptal edilmesi üzerine iki sonuç ortaya çıkmaktadır:

a) Ya bu maddenin kapsamı içinde olanların intibak ve yükseltme işlemleri hiç yapılmıyacak ve durumları olduğu gibi kalacaktır. Bunun eşitliği zedelediği şöyle dursun hakkın özünü tahrir ettiğinden kuşku edilemez ve böyle bir sonucu hukukça savunmak olanağı yoktur.

b) Ya da bunların intibak ve yükseltme işlemleri, geçici 2. madde iptal edildiği için geçici 3. maddedeki esaslar dairesinde yerine getirilecektir. Bu takdirde Anayasa Mahkemesi kararının ve bunun hukukî sonuçlarını izah etmek mümkün değildir.

3- Aynı çatı altında aynı görevi yapan, aynı yetkileri kullanan ve hizmete girişleri, yükselme koşulları, derece ve kademeleri eşit olan kimselerden bir bölümünü emekli iken Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğine seçilmiş olmaları, bunların, meclislerin üyesi iken emekli olanlardan farklı ve zayıf bir sosyal güvenliğe sahip kılınmaları için haklı bir neden olarak da gösterilemez ve böyle farklı bir durum, hukukî dayanaktan da yoksundur.

Çoğunluk kararına gerekçe yapılan dayanaklar ancak 1. maddenin üçüncü fıkrası hakkında açılmış bir dâvada geçerli olabilir.

Sonuç : Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle, kararın bu bölümü hakkında çoğunlukça öne sürülen gerekçelere dayanılarak varılan sonuca ve işi çözmek için uygulanan yöntem katılmıyorum.

Bu düşünce ve kanı ile çoğunluk görüşüne karşıyım.

Üye

Ahmet H. Boyacıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı: 7.6.1972/14208

Esas Sayısı: 1971/52

Karar Sayısı: 1972/1

Karar günü: 3/2/1972

İptal dâvasını açan: Millet Meclisinin üye tamsayısının altıda biri tutarındaki üyeleri

İptal dâvasının konusu: 3/9/1971 günlü, 13945 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa geçici bir madde eklenmesi" hakkındaki 26/8/1971 günlü, 1478 sayılı Kanunun Anayasa'nın genel ilkelerine, 10. ve 12. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüş yine Anayasa'nın değişik 147., değişik 149. ve 150. maddelerine dayanılarak iptali istenilmiştir.

I- DAVACININ GEREKÇESİ ÖZETİ:

A- Usul yönünden :

1- Kanun teklifi Millet Meclisinin 151. birleşiminde görüşülürken Başkanlık Divanı oylamalarda usulsüzlük yapmıştır. Kanunun tümünün oylanmasında birkaç kez sayılmasına rağmen tereddüt getirilememiş; bir iki oy farkla kabul edildiği açıklanırken yapılan itirazlar Divanca dinlenmemiştir.

Birinci maddenin oylanmasında ise işarî oyların çoğunluğu maddeyi reddetmiştir. Oyların sayımına geçildikten sonra Adalet Partisi sıralarında beş kişi Başkana çoğunluğun olmadığını ileri sürmüş ve oylamayı durdurmuştur. Başkanlık Divanı usulsüz olarak bu itirazı dikkate aldığı gibi istenen yoklama da yapılmadan oturum kapatılmıştır.

2- Kanun teklifi Senatodan, 28/7/1971 günlü 94. birleşimde, açık oya sunularak geçmiştir. Buna göre ve kanun teklifi akçalı olduğu için Millet Meclisinde de açık oylama yapılması gerekli iken yapılmamıştır.

B- Esas yönünden :

1478 sayılı Kanun, Anayasa'nın temel felsefesine, başlangıç bölümündeki ilkelere, 10. maddesinin ikinci fıkrasına ve 12. maddedeki imtiyaz tanınmasını yasaklayan hükme aykırıdır.

1- 2/8/1960 günlü, 42 sayılı Yasa ile Ordu subaylarının gençleştirilmesi, rütbe enflasyonunun önlenmesi, kadro fazlalığının giderilmesi ve orduda piramidin yeniden kurulması öngörülmüştü. Bunların sağlanmasına karşılık ilgililere, günün ekonomi ve toplum koşullarına göre geniş ve çekici haklar tanınmıştı yüksek emekli aylığı bağlanması büyük toptan ödemeler yapılması, mesken kredisi verilerek konuta kavuşturulmaları, sivil savunma, öğretmenlik ve benzerleri hizmetlerde öncelik tanınması sağlanan olanaklar arasındadır. Orduda kalan subaylara 262 sayılı Kanunla birer üst derece aylığı verilince bu haktan da 696 sayılı Yasa ile yararlandırılmışlardır. Bütün bu olanakların çekiciliği dolayısıyledir ki ilgililer emeklilik isteyen dilekçelerini, bir baskıya uğramadan, serbest iradelerini kullanarak vermişlerdir. Onun için kendilerine "Eminsu" diyen bu zümrenin maddî veya manevî kayıplarından söz etmek yersizdir.

2- 1478 sayılı Kanunun getirdiği ayrıcalıklar ve adaletsizlikler şöyle özetlenebilir :

a) 42 sayılı Kanuna tabi tutulanların tümü 1478 sayılı Kanun kapsamına alınmamıştır. Yalnız 2/8/1960 ve 1/11/1961 günleri arasında emekli edilenler bu kanundan yararlanabileceklerdir. Oysa 42 sayılı Yasa 1965 yılına kadar yürürlükte kalmış ve zaman zaman, bir takım subaylar Yasaya göre emekli edilmiştir. Bunların çoğunun emekliliği 2 ve 3 Kasım 1961 günlerine rastlamaktadır.

b) Dâva konusu kanun binbaşı ve yarbay rütbelerindeki Eminsu'lara verdiği hakları aynı durumdaki albaylara tanımamak suretiyle kendi içinde yeni bir aynalık ve adaletsizliği öngörmüştür.

Ayrıca 42 sayılı Yasa ile emekliye ayrılmış bir binbaşı kanun yoluyla kıdemli albaylığa yükseltirken 42 sayılı Yasadan önce veya sonra emekliye ayrılmış bir binbaşya hiçbir hak tanınmamaktadır. Kanunlarda aranması gerekli genellik ve eşitlik ilkesi böylece ortadan kaldırılarak kanun yoluyla bir zümre, bir sınıf yaratılmıştır.

c) 1478 sayılı Yasa bir yandan da kamu personeli içinde bir askerlik, sivillik ayırımına yol açmaktadır. 42 sayılı Yasanın yürürlükte kaldığı süre içinde sivil personelden emekliye ayrılanlara bu kanunun getirdiği hakların tanınmamış olması ayrı bir eşitsizliktir.

ç) Dâva konusu Kanun 42 sayılı Yasaya tabi tutulanları ordu içinde kalan emsallerine göre daha üstün bir duruma çıkarmaktadır. Anayasa, 42. maddesi ile çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesini güvence altına almıştır. Yoksa çalışanın çalışmayandan geri kalmasını, çalışmayanın daha ileri haklar kazanmasını öngörmüş değildir.

II- YASA METİNLERİ :

I- İptali istenen Kanun :

Anayasa'ya biçim ve esas yönlerinden aykırılığı ileri sürülerek iptali dâva edilen "5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa geçici bir madde eklenmesi" hakkındaki 26/8/1971 günlü, 1478 sayılı Kanun (3/9/1971 günlü, 13945 sayılı Resmî Gazete'de çıkan metne göre) şöyledir :

"Madde I- 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa aşağıdaki geçici madde eklenmiştir :

Geçici Madde- a) 2/8/1960 tarihi ile parlamenter rejimin ilk toplantı tarihi olan 1 Kasım 1961 tarihi arasında 2/8/1960 tarihli ve 42 sayılı Kanun hükümlerine göre emekliye sevk edilmiş bulunan üstsubay ve askerî memurlara bağlanan emekli aylıkları emekliye ayrıldıkları tarih ile bu kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasındaki sürenin her üç yılı bir derece yükseltmek ve artan yıllar kademe ilerlemesine sayılmak suretiyle düzeltilir.

b) Bunlardan 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre görev almış olanlara emekli olduklarında bu kanun hükümleri uygulanır.

c) (b) fıkrası dışında kalanların (30) yıldan noksan hizmet süreleri emekliye sevk edildikleri tarihlerdeki görev aylıkları üzerinden ve o tarihlerdeki borçlanma esaslarına göre, Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığınca borçlandırılır.

Bu borçlanma, ilgililer adına borcun tahakkuk ettirildiği tarihi takiben aybaşından itibaren aylıklarından % 10 kesilmek suretiyle tahsil olunur.

Borçlandırılacak olanların bu sürelerle birlikte hizmet süresi toplamı (30) yılı geçemez.

d) Bunlardan ölenlerin dul ve yetimleri hakkında da yukarıdaki hükümler uygulanır.

e) Bunlara, geçmiş süreler için görev ve emekli aylıkları ile emekli ikramiyesi farkları ödenmez.

Madde 2- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 3- Bu kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür."

2- Davacının dayandığı Anayasa hükümleri :

1478 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddiayı ve iptal istemini desteklemek üzere davacı tarafından ileri sürülen Anayasa hükümleri aşağıda gösterilmiştir :

"Başlangıç :

Türk Milleti;

Bütün fertlerini, kaderde, kıvançta ve tasada ortak, bölünmez bir bütün halinde, daima yüceltmeyi amaç bilen Türk Milliyetçiliğinden hız ve ilham alarak ve insan hak ve hürriyetlerini, millî dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukukî ve sosyal temelleriyle kurmak için, bu Anayasayı kabul ve ilân eder."

"Madde 10- Herkes kişiliğine bağlı dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.

Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşamayacak surette sınırlayan siyasî, iktisadî ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar."

"Madde 12- Herkes dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz."

Madde 42-

Devlet çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için, sosyal, iktisadî ve malî tedbirlerle çalışanları korur ve çalışmayı destekler; işsizliği önleyici tedbirleri alır.

III- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 7/12/1971 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Halit Zarbun, Ziya Önel, Kani Vrana, Mustafa Karaoğlu, Muhittin Gürün, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında şu konular ele alınmış ve aşağıda açıklanacak sonuçlara varılmıştır :

1- Dâva konusu edilen 26/8/1971 günlü, 1478 sayılı Kanunun 3/9/1971 günlü, 13945 sayılı Resmî Gazete'de yayınlandığı; dâva dilekçesinin 27/10/1971 gününde Genel Sekreterlikçe kaleme havale edilerek 1703 sıra ve 1971/52 esas sayısını aldığı ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 26. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterinin dâva dilekçesini kaleme havale ettiği tarihte dâva açılmış sayılacağından Anayasa'nın 150. ve 44 sayılı Kanunun 22. maddelerine göre dâvanın süresi içinde olduğu dâva dilekçesinin başında "iptali isteyenler aşağıda imzalan mevcut Anayasa'nın öngördüğü sayıda milletvekili (Kars Milletvekili Kemal Okyay ve 77 arkadaşı)" diye yazılı bulunduğu;

milletvekillerinin adlarının, imzalarının ve seçim çevrelerinin dâva dilekçesinin son sayfası olan 7. sayfadan başlayarak beş sayfayı doldurduğu; her imza sayfasının (T. B. M. M. Zatişleri ve Evrak Müdürlüğü) mühürü ile mühürlenip imzalandığı, en son imza sayfasının altında da "imzaların kendilerine ait olduğu tasdik olunur." biçiminde yine (T.B.M.M. Zatişleri ve Evrak Müdürlüğü) mühürü ile mühürlenmiş imzalı bir onama yazısının yer aldığı ve onanlı imzalar toplamının dilekçenin başında, açıklandığı gibi yetmiş sekiz değil yetmiş altı olduğu görülmüştür.

Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 149. maddesine göre Yasama Meclislerinden birinin üye tamsayısının en az altıda biri tutarındaki üyeleri Anayasa Mahkemesinde iptal dâvası açabilirler.

Yine Anayasa'nın 67. maddesi uyarınca Millet Meclisinin üye tamsayısı dört yüz elli ve bunun altıda biri tutan yetmiş beştir.

Dâva dilekçesi altında adları ve imzaları bulunan Milletvekilleri (T. B. M. M. Zatişleri ve Evrak Müdürlüğünün onaması uyarınca) seçim çevreleri sırasına göre şunlardır :

Adana	:	Ali Rıza Güllüoğlu
		Emir Postacı
Afyon	:	Şevki Güler
		Süleyman Mutlu
		Ali İhsan Ulubahşi
Amasya	:	Vehbi Meşhur
Ankara	:	Orhan Birgit
		M.Kâzım Coşkun
		İbrahim Cüceoğlu
		Mustafa Maden
		Osman Soğukpınar
		Aydın Yalçın
		Ferhat Nuri Yıldırım
		Şerafettin Yıldırım
Antalya	:	İhsan Ataöv
Artvin	:	Naci Budak
Aydın	:	Mehmet Çelik
Balıkesir	:	Kemal Erdem
Burdur	:	Ahmet Çiloğlu

Çanakkale	:	Rafet Sezgin
Çankırı	:	Nuri Çelik Yazıcıoğlu
Çorum	:	Cahit Angın
		Yakup Çağlayan
		Kemal Demirer
Denizli:	:	Sami Arslan
		Fuat Avcı
Diyarbakır	:	Nafiz Yıldırım
Edirne	:	Veli Gülkan
		Cevat Sayın
Erzincan	:	Hasan Çetinkaya
		Sadık Perinçek
Erzurum	:	Sabahattin Aras
		Selçuk Erverdi
		Naci Gacıroğlu
Gaziantep	:	Şinasi Çolakoğlu
		Erdem Ocak
Gümüşhane	:	Mustafa Karaman
İsparta	:	Yusuf Uysal
İçel	:	Hilmi Türkmen
İstanbul	:	Bahir Ersoy
İzmir	:	Burhanettin Asutay
Kars	:	Turgut Artaç
		Kemal Okyay
Kastamonu	:	Mehmet Seydibeyoğlu
Kayseri	:	Enver Turgut
Kırklareli		Beyti Arda
Kırşehir	:	Mustafa Aksoy
Kocaeli	:	Vehbi Engiz
Konya	:	İrfan Baran

		Mustafa Kubilay İmer
		Orhan Okay
		Mustafa Üstündağ
Kütahya	:	Ali Erbek
Manisa	:	Veli Bakırlı
Nevşehir	:	Hüsametdin Başer
		Esat Kıratlıoğlu
Niğde	:	Avni Kavurmacıoğlu
		Orhan Vural
Rize	:	Basri Albayrak
		Sami Kumbasar
Sakarya	:	Turgut Boztepe
		Hayrettin Uysal
Samsun	:	Yaşar Akal
		İsmet Yalçın
Siirt	:	Zeki Çeliker
Sinop	:	Hilmi Biçer
	:	Fikret Övet
Tekirdağ	:	Yılmaz Alpaslan
Tokat	:	Hüseyin Abbas
		İsmail Hakkı Birler
Trabzon	:	Mehmet Arslantürk
		Cevat Küçük
Urfa	:	Mehmet Aksoy
		Bahri Karakeçili
Van	:	Fuat Türkoğlu
Yozgat	:	Turgut Nizamoğlu

Dâva dilekçesinin başında adı özellikle açıklanan Kars Milletvekili Kemal Okay bu durumu dolayısıyla, 44 sayılı Kanunun 25. maddesinin son fıkrası uyarınca kendisine tebligat yapılacak üye sayılabileceğinden ve dâva dilekçesindeki imzaların T. B. M. M. Zatişleri ve Evrak Müdürlüğünce onanmış

olması yeterli ve geçerli görüldüğü, dilekçede yazılı adlar ve seçim çevreleri ayrıca T. B. M. M. nce çıkartılan Millet Meclisi Albümü ile de karşılaştırılarak uygunluğu saptanmış olduğu için başkaca bir belgeye veya onamaya gerek bulunmadığı gibi esasen 44 sayılı Kanun ve Anayasa Mahkemesi içtüzüğü bu konuda özel bir hüküm de getirmemiş olduğundan 44 sayılı Kanunun 26. maddesine uygun bulunan dâva dilekçesinin eksigi olmadığı sonucuna varılmıştır.

Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, Kani Vrana, Şevket Müftigil ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

2- a) Millet Meclisi İdare Amirliğinin 1/12/1971 günlü, 192/14-36544 sayılı yazısına bağlı olarak gelen Ankara Milletvekilleri Kâzım Coşkun ve Mustafa Maden, Çankırı Milletvekili Nuri Çelik Yazıcıoğlu, Erzincan Milletvekilleri Hasan Çetinkaya ve Naci Yıldırım, Gaziantep Milletvekili Erdem Ocak, Kırşehir Milletvekili Cevat Eroğlu, Rize Milletvekili Sami Kumbasar, Samsun Milletvekili İsmet Yalçiner, Urfa Milletvekilleri Mehmet Aksoy ve Bahri Karakeçili'ye ilişkin tek biçim 11 dilekçede aynen (Anayasaya aykırı hükümler taşıdığı iddia edilen 1478 sayılı Kanunun iptali için verilen dilekçeye, sehven imza atmış olmam dolayısıyla muteber addedilemiyerek gerekli işlemin yapılmasını arz ederim.) denilmektedir. Bu dilekçeleri verenlerden Erzincan Milletvekili Naci Yıldırım ve Kırşehir Milletvekili Cevat Eroğlu'nun dâva dilekçesinde adlarının ve imzalarının bulunmadığı saptanmıştır.

b) Ankara Milletvekili Ferhat Nuri Yıldırım'a ilişkin 6/12/1971 günlü dilekçede ise (1478 sayılı Kanunun iptali için dilekçe tanzim etmediği, bu yolda düzenlenen bir dilekçeye imza koymadığı, kanun teklifini yapanlar arasında bulunduğu için iptal dilekçesini imzalamasının mümkün olmadığı, böyle bir imzası varsa bilmeyerek yaptığı ve geri aldığı) ileri sürülmektedir.

c) aa- Söz konusu olan Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 149. maddesine dayanılarak açılmış bir iptal dâvasına ilişkin dilekçedir. Bu dilekçeyi imzalayanlar sıradan kimseler değildir. Yasama yetkisini elinde tutan Türkiye Büyük Millet Meclisinin (Anayasa madde 5 ve 63) bir kanadının, Millet Meclisinin üyeleridirler. Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak, Devletin bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek, para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek (Anayasa - değişik madde 64), milletlerarası andlaşmaları uygun bulma (Anayasa - madde 65), savaş hali ilânına, Türk Silâhlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silâhlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verme (Anayasa - madde 66) Cumhurbaşkanını seçme (Anayasa - madde 95), sıkıyönetim ilânını onama (Anayasa - değişik madde 124) gibi yetkilerle donatılmış Türkiye Büyük Millet Meclisini Cumhuriyet Senatosu ile birlikte oluşturan ve ayrıca Millet Meclisi seçimi yenileme (Anayasa - madde 69), Bakanlar Kuruluna güven oyu verme (Anayasa - madde 103), gensoru (Anayasa - değişik madde 89) gibi konularda da yetkisi bulunan Millet Meclisinin ve bu Meclis üyeliğinin önemi üzerinde söz söylemenin yeri ve gereği yoktur. ***Bir milletvekilinin imzaladığı belgeyi, hele söz konusu olan bir iptal dâvası dilekçesi ise, bilmemesi veya bir belgeyi bilmeden imzalaması, yahut Anayasa'nın değişik 149 maddesinin***

kanunların ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluk denetimlerinin sağlanması ereğiyle verdiği bir yetkiyi böylesine önemsememesi hiç bir zaman düşünülemez onun içindir ki dâva dilekçesinin "sehven" veya "bilmiyerek" imzalandığı yolundaki soyut iddianın, yanılmanın niçin ve nasıl olduğunu ayrıntılarıyla ortaya koyacak bir açıklama, başka deyimle olağandışı bir durumun varlığı ile desteklenmedikçe, dinlenme değeri ve böyle bir iddianın üzerinde durulma ve araştırılmasına gidilme gereği yoktur. Şu duruma göre dokuz milletvekilinin dilekçelerindeki "sehven imzalama" ve bir milletvekilinin dilekçesindeki "bilmeyerek imzalama" iddiaları üzerinde, yukarıda tartışılan nitelikleri dolayısıyla, araştırma yapılmasının yeri olmamak gerekir. İki Milletvekilinin ise, yukarıda açıklandığı üzere, zaten dâva dilekçesinde adları geçmemektedir.

Ankara Milletvekili Ferhat Nuri Yıldırım'ın 1478 sayılı Kanuna ilişkin teklifi verenler arasında olduğu için iptal dâvası dilekçesini imzalamasına olanak bulunmadığı yolunda ayrıca ileri sürdüğü iddiaya gelince; *bir kanun teklifini vermiş kimsenin teklif kanunlaştıktan sonra Anayasaya aykırı bulunduğu kuşkusuna düşmesi ve Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçmesini istemesi olağan bulunduğundan böyle bir iddiada delil niteliği görmenin olanağı yoktur.*

"Yanılarak imzalama" iddiaları üzerinde araştırma yapılmasına yer olmadığı görüşüne Şahap Arıç, Kani Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu katılmamışlardır.

ç) Ankara Milletvekili Ferhat Nuri Yıldırım, dilekçesinde, yukarıda belirtildiği üzere, ayrıca "dâva dilekçesinde imzası varsa geri aldığı" da açıklamıştır. *Bu açıklama milletvekilinin açılmasına katıldığı iptal dâvasından kendi bakımından vaz geçtiği anlamını taşır.*

Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 149 uncu maddesinin Yasama Meclislerinden birinin üye tamsayısının en az altıda biri tutarındaki üyelerine tanıdığı Anayasa Mahkemesinde iptal dâvası açma hakkı kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İchtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluk denetiminin sağlanmasını öngören yollardan biridir ve bundaki kamusal erek ve nitelik ortadadır. *Böyle bir dâva bir kez açıldı mı artık ondan vazgeçilemez ve vazgeçme iddiası dinlenemez.* Onun içindir ki Ankara Milletvekili Ferhat Nuri Yıldırım'ın "dâva dilekçesindeki imzasını geri aldığı" yolundaki açıklaması üzerinde durmanın yeri ve gereği yoktur.

3- Yukarıda açıklanan nedenlerle geçerli olduğu ve dosyaca eksikliği bulunmadığı sonucuna varılan dâvanın esasının incelenmesi gerekmektedir.

4- Emekli İnkılap Subayları Derneğinin Genel Başkanı imzasıyla verilen ve 26/11/1971 gününde Anayasa Mahkemesi kaydına geçen 18/11/1971 günlü dilekçede; 1478 sayılı Kanuna ilişkin iptal dâvasına dernek mensuplarının muhatap olduğu ileri sürülerek savunma hakkı en geniş biçimde kullanılmak üzere dâva dosyasını incelemelerine izin verilmesi istenmektedir.

Eldeki dâva Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerinden kanunların Anayasa'ya uygunluk denetimi alanına girmektedir. Anayasa'ya uygunluk denetiminde "taraf" olma ve "savunma" söz konusu bulunmadığından yukarıda özetlenen istemin reddine karar verilmelidir.

5- Yukarıdan beri açıklanan gerekçelerle :

a) Dâva dilekçesinde eksiklik bulunmadığına Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, Kani Vrana, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile,

b) Oniki Milletvekilinin "sehven imzalama" iddiaları üzerinde araştırma yapılmasına yer olmadığına Şahap Arıç, Kani Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoylariyle ve oyçokluğu ile,

c) Yukarıdaki nedenlerle geçerli olduğu sonucuna varılan ve dosyaca eksiği bulunmayan dâvanın esasının incelenmesine oybirliğiyle,

ç) Emekli İnkılap Subayları Derneği Genel Başkanı imzasiyle verilen 18/11/1971 günlü dilekçedeki istemin reddine oybirliği ile, 7/12/1971 gününde karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ:

Dâvanın esasına ilişkin rapor, dâva dilekçesi, iptali istenen 1478 sayılı Kanun, Anayasa'ya aykırılık iddiasına dayanıklılık eden Anayasa hükümleri; bunlarla ilgili gerekçeler ve başka yasama belgeleri konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

1- Dört Milletvekilince verilen dilekçeler :

Görüşmelerin başında Urfa Milletvekili Mehmet Aksoy, Erzurum Milletvekili Sabahattin Aras, Kayseri Milletvekili Enver Turgut ve Afyon Milletvekili Şevki Güler'in adlarına Anayasa Mahkemesine doğrudan doğruya verilmiş dört dilekçe ele alındı. Bunlardan Mehmet Aksoy'un dilekçesi 11/12/1971, Sabahattin Aras ve Enver Turgut'unkiler 17/12/1971, Şevki Güler'inki 24/12/1971 günlerinde Anayasa Mahkemesi kayıtlarına geçmiş bulunmakta idi.

Mehmet Aksoy adı altında verilen dilekçede 1478 sayılı Kanunun iptali konusunda dilekçe düzenlenmediği, bu yolda düzenlenmiş bir dilekçeye imza konulmadığı ileri sürülerek bu hususun incelenmesi ve dikkate alınması istenmektedir.

Sabahattin Aras ve Enver Turgut adlarına düzenlenen iki dilekçede 1478 sayılı Kanunun iptali için verilen dâva dilekçesine sehven imza atıldığı ileri sürülmüş ve geçerli sayılmaması istenmiştir.

Şevki Güler adı altında verilen yazıda ise 1478 sayılı Kanunun iptali için açılan dâvaya ilişkin dilekçedeki imzanın geri alındığı açıklanmaktadır.

a) Dâvanın esasının incelenmesine karar verildikten sonra gelmiş bulunan söz konusu dört dilekçenin aşağıda da ayrıca açıklanacak niteliklerine göre bunlardaki imzaların dilekçelerde adları belirlenen milletvekillerine ilişkin bulunup bulunmadığının Millet Meclisi Başkanlığından sorulmasına yer olmamak gerekir.

Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, Ahmet Akar, Kani Vrana, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

b) Afyon Milletvekili Şevki Güler'in dâva dilekçesindeki imzasını geri aldığını bildirmesi milletvekilinin açılmasına katıldığı iptal dâvasından vazgeçtiği anlamını taşır. İptal dâvası bir kez açıldıktan sonra ondan vazgeçilemeyeceği ve vazgeçme iddiasının dinlenemeyeceği yukarıda (III-2-c) bölümünde ayrıntılarıyla açıklandığı için aynı gerekçenin burada tekrarlanmasının yeri yoktur. Şevki Güler'in vazgeçme dilekçesinin reddine karar verilmelidir.

c) Erzurum Milletvekili Sabahattin Aras ve Kayseri Milletvekili Enver Turgut'un "dâva dilekçesini yanılarak imzalama" iddiaları üzerinde, benzeri iddiaların yukarıda (III-2-c) bölümünde belirtilen niteliğine göre araştırma yapılmasının yeri yoktur.

Şahap Arıç, Ahmet Akar, Kâni Vrana, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

ç) Urfa Milletvekili Mehmet Aksoy Millet Meclisi İdare Amirliğinin 1/12/1971 günlü, 192/14-36544 sayılı yazısına bağlı olarak gelen dilekçesinde 1478 sayılı Kanunun iptali için açılan dâvaya ilişkin dilekçeyi "sehven" imzaladığını açıkladığı halde bu kez doğrudan doğruya verdiği 10/12/1971 günlü dilekçede dâva dilekçesine imza koymadığını ileri sürmektedir.

Dâva dilekçesini yetmiş altı milletvekili imzalamıştır. Mehmet Aksoy'un yeni iddiası gerçek çıksa bile imza sayısı yetmiş beşe düşecektir. Millet Meclisinin üye tamsayısının altıda biri yetmiş beştir. Demek ki bu durumda dahi milletvekillerince açılan bir iptal dâvasının geçerli olabilmesi için Anayasanın değişik 149. maddesinin şart koştuğu yeter sayı bozulmamış olacak, başka deyimle Aksoy'un iddiası sonucu etkileyemeyecektir. Şu duruma göre iddia üzerinde araştırma yapılmasına yer yoktur.

Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, Ahmet Akar, Kâni Vrana, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

d) Böylece, yukarıki açıklamalara göre :

aa) Afyon Milletvekili Şevki Güler, Kayseri Milletvekili Enver Turgut, Erzurum Milletvekili Sabahattin Aras, Urfa Milletvekili Mehmet Aksoy adlarını taşıyan ve Anayasa Mahkemesine doğrudan doğruya verilen dilekçelerdeki imzaların bu kimselere ait bulunup bulunmadığının Millet Meclisi Başkanlığından sorulmasına yer olmadığına Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, Ahmet Akar, Kâni Vrana, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

bb) Dâva açıldıktan sonra vazgeçme bildirisi geçerli olamayacağından Şevki Güler imzalı dilekçenin reddine oybirliğiyle,

cc) "Sehven imzalama" iddiaları üzerinde, araştırma yapılmasına yer olmadığına Şahap Arıç, Ahmet Akar, Kâni Vrana, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

çç) Mehmet Aksoy'un iddiası üzerinde, sonuca etkili bulunmadığından, araştırma yapılmasına yer olmadığına Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, Ahmet Akar, Kâni Vrana, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

3/2/1972 gününde karar verildikten sonra Anayasa'ya aykırılık iddialarının incelenmesine geçildi :

2- 1478 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası :

Davacı, 1478 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisinin 151. birleşiminde oylanmasında usulsüzlük olduğunu ileri sürmekte; bu durumu ve teklifin Cumhuriyet Senatosunda yapıldığı gibi açık oya sunulmamış bulunmasını biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık nedeni olarak göstermektedir.

Millet Meclisi Tutanak Dergisinin 19/8/1971 günlü 151. birleşime ilişkin bölümünün (Dönem 3 - Toplantı 2 - Cilt : 17, Sayfa : 38, 39) incelenmesinde görülen şudur : (Durumu iyice aydınlatığı için Başkanın sözleri aynen alınmıştır.)

"Başkan- Başka söz isteyen? Yok. Bu konuda Meclisimizde ilk tatbikat olmaktadır. Kanunlar Müdürlüğü ile görüşüm. Yani, Meclisçe reddedilmiş Senatoda kabul edilmiş, tekrar Meclise gelmiş ilk mevzudur. Ancak, Anayasa'nın bu konudaki, Meclis, Cumhuriyet Senatosunun kabul ettiği metin yeniden görüşür hükmü, diğer kanunların prosedürünü tatbik eder anlamını taşımaktadır. Bu bakımdan müzakeresini yapmış olduğumuz bu kanun teklifinin tümü üzerindeki müzakereleri bitirmiş oluyoruz. Maddelere geçilmesini oylayacağız. Maddelere geçilmesini kabul ederseniz maddeleri tekrar görüşürüz. Başkanlık Divanı bu hükmü bu mahiyette anlıyor ve tatbikatı bu şekilde yapacağız. Maddelere geçilmesini oylarınıza sunuyorum. Kabul edenler lütfen işaret buyursunlar. Etmeyenler... Efendim oylar arasında çok yakın bir fark var; o bakımdan Divanda tereddüt hâsıl olmuştur. Ayağa kalkmak suretiyle tekrarlıyacağız. Maddelere geçilmesini oylarınıza sunuyorum. Kabul edenler lütfen ayağa kalkmak suretiyle işaret buyursunlar. 42 (C.H.P. arka sıralarından 32 sesleri) yanlış sayım varsa tekrar sayarız, efendim. (C.H.P. arka sıralarından yeniden sayılsın sesleri) Kabul edenler lütfen ayağa kalkıp işaret buyursun. 41 efendim. Kabul etmeyenler... 39 (C.H.P. arka sıralarında gürültüler) Maddelere geçilmesi kabul edilmiştir. Efendim, (gürültüler)"

Bundan sonra iki milletvekili kabul etmeyenlerin bir daha sayılmasını istemiş; Başkan "Maddelere geçilmesi kabul edilmiştir. Çoğunluğunuz varsa 1. maddeyi reddederseniz mesele kalmaz." diyerek maddeyi okutmuş; söz isteyen olmadığı için oylamaya geçmiş; "Maddeyi oylarınıza sunuyorum. Kabul edenler lütfen işaret..." dediği sırada A.P. sıralarından yedi milletvekili ayağa kalkarak Genel Kurulda çoğunluğun olmadığını ileri sürmüşlerdir. Bu iddia üzerine C.H.P. sıralarında şiddetli gürültüler ve "oylama sırasında ekseriyet yok denemez" yollu bağırımlar olmuş; Başkan oylamayı sürdürmek isterken A.P. sıralarından beş milletvekili ayağa kalkarak Genel Kurulda çoğunluğun olmadığını yeniden ileri sürmüşler; Başkan yoklama yapıyarak "Oylamaya geçileceği sıradan kişi ayağa kalkmak suretiyle ekseriyetin olmadığını beyan etmişlerdir. Zapta geçmiştir. Ekseriyetimiz yoktur." demiş ve birleşimi kapatmıştır.

Kanun teklifi gündemde olduğu halde 25/8/1971 günlü 154. birleşimde Hükümet bulunmadığı için görüşülemedi (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 3, Toplantı 2, Cilt : 17, Sayfa 150); 26/8/1971 günlü 155. birleşimde kanun teklifinin 1. maddesiyle ilgili iki öneri reddedildikten sonra 1. madde oylanmış ve Başkan aynen şöyle söylemiştir :

"Bitti efendim, oylamaya geçtik. Maddeyi kabul edenler lütfen işaret etsinler. Muhterem arkadaşlarım; oylarınızın izharında Başkanlık mütereddit kalmaktadır. Sarıh olarak oylarınızı kullanmanızı rica ederim. Bazı arkadaşlarımızın oylarını göremiyoruz. Kabul etmeyenler. Kabul edilmiştir."

2. ve 3. maddeler ve kanun teklifinin tümü üzerindeki oylama sonuçlarını da Başkan 1. maddede olduğu gibi yalnızca "kabul edilmiştir" diyerek belirtmiş ve en sonunda "Tümü kabul edilmiştir, teklif kanunlaşmıştır." yolunda bir açıklamada bulunmuştur. (Aynı dergi, aynı cilt: sayfa: 214, 215).

Görülüyor ki dâva konusu kanuna ilişkin teklifin maddelerine geçilmesi için Millet Meclisi Genel Kurulunun 19/8/1971 günlü 151. birleşiminde yapılan oylamaya seksen kişi katılmış ve 41 milletvekili olumlu yönde oy kullanmıştır. **Anayasa'nın 86. maddesine göre her Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. Millet Meclisinin üye tamsayısı dört yüz ellidir (Anayasa - madde 67) Bu tamsayıya göre çoğunluğun var sayılması, başka deyimle Meclis Genel Kurulunun toplanabilmesi için iki yüz yirmi altı milletvekilinin hazır bulunmasının; toplantı yetersayısına göre görüşme ve oylama konusunda olumlu karara varılmış sayılabilmesi için de - incelenen işin niteliği bakımından Anayasa'da özel bir hüküm bulunmadığı gözönünde tutuldukta - yüz on dört kabul oyunun gerektiği görülür. 1478 sayılı Kanuna ilişkin teklifin maddelerine geçilmesi yönünde ancak 41 oy verildiğinden karar yetersayısının sağlanmamış olduğu açıkça ortadadır ve 151. birleşime ilişkin Tutanak Dergisi ile saptanan bu durum üzerinde her hangi bir tartışmanın yeri yoktur.**

Sözü geçen oylama "işarî" biçimde olmuştur. Millet Meclisinin kendi içtüzüğü halâ yapılmadığı için toplantı ve çalışmalarında, Anayasa'nın geçici 3. maddesine dayanılarak, hükümleri uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki içtüzüğünün 131 ve 132. maddeleri uyarınca "işarî oy" el kaldırmak veya ayağa kalkmakla verilir. Bu usulde önce lehte, sonra aleyhte bulunanların oylarına başvurulur. Ondan sonra sonuç Başkanca Genel Kurula bildirilir. Açık ve gizli oylamalarda yer aldığı halde (aynı içtüzük - madde 137 ve 139) burada "çekinser" liğin sözü edilmemektedir. **Bununla birlikte işarî oylamada da çekinser oy verilebileceği kabul edilse dahi ilginin çekinserliğini belirtmesi ve Başkanın oylama sonucunu bildirirken durumu açıklaması gerekir. Bu da tabiatıyla Tutanak Dergisinde görünür. Oylamaya katılmamanın çekinserlik sayılması düşünülemez ve savunulamaz.**

1478 sayılı Kanuna ilişkin teklifin maddelerine geçilmesinin oylanmasında, Tutanak Dergisine göre ve yukarıda belirtildiği üzere, 41 kabul, 39 red oyu verilmiştir. Çekinser yoktur. Kesin olarak beliren, oylamaya yalnız 80 kişinin katılmış bulunduğuudur. **Bu durum oylamaya geçileceği sırada Genel Kurulda toplantı yetersayısının da bulunmadığını gösterir. Genel Kurul salonunda bulunup da oylamaya girmeyen milletvekillerini, böyleleri varsa, yetersayıya katmanın olanağı yoktur. Çünkü milletvekilinin toplantıya katılışı ancak oylamaya girmesiyle hukukî etki ve değer kazanır.** Kaldı ki Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında uygulanan İchtüzüğün 137. maddesinde konuya ışık tutabilecek bir hüküm de vardır. Açık oylamanın nasıl yapılacağını gösteren bu maddede "kararın yalnız lehte ve aleyhte bulunanların sayısına göre belli olacağı, çekinserlerin sayısının oy sonucunu etkileyemeyeceği, ancak yetersayıda hesaba katılacağı, iptal edilmiş pusulaların çekinser oy sayılarak yetersayıya gireceği" yazılıdır. Başka deyimle hüküm, oylama sırasında fiilen bulunsalar bile, oy vermeyenlerin yetersayı hesabına giremeyecekleri ilkesini getirmektedir, ilke gerçi açık oylama maddesinde yer almıştır; ancak bu bakımdan özel bir düzenlemeye bağlanmamış olan "işarî oy" çeşidinde de işlenmemesi için bir hukukî neden bulunmadığı ortadadır. Öte yandan

oylamanın hemen arkasından önce yedi sonra ayrıca beş milletvekili ayağa kalkarak Genel Kurulda çoğunluğun olmadığını ileri sürmüşler ve Başkan "Ekseriyetimiz yoktur." diyerek birleşimi kapatmıştır. Bu da toplantı salonunun, Başkanın yoklama yapmaksızın çoğunluğunu bulamadığını saptamasını mümkün kılacak bir görünüşte bulunduğunu gösterme bakımından önemlidir.

Yukarıdan beri açıklananlarla varılan sonuç şudur: ***Dâva konusu Kanuna ilişkin teklifin maddelerine geçilmesi kararı Anayasa'nın 86. maddesine aykırı olarak, Millet Meclisi Genel Kurulunda toplantı ve karar yetersayısı bulunmaksızın verilmiştir. Bu nedenle, hukukî değer ve geçerlikten yoksundur.***

Anayasa'nın 85. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları İctüzüklerin hükümleri uyarınca yürütürler. Yine Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki İctüzüğünün kanunların görüşülmesine ilişkin Sekizinci Babı hükümlerine göre kanun *tasarı ve tekliflerinin önce tümü üzerinde görüşülür (madde 103). Tasarı veya teklifin tümü üzerindeki görüşmeler bitince bu evrenin maddelere geçilip geçilmemesi üzerinde bir oylama ile kapatılması zorunludur (Madde 105). İctüzük Kanun tasarı ve tekliflerinin görüşülmesindeki bu belli başlı iki evreyi birbirinden öyle kesin bir çizgiyle ayırmış ve aradaki geçiş koşuluna öylesine önem vermiştir ki 105 inci maddedeki deyimle "Heyeti Umumiye müzakeresi bittikten sonra maddelere geçilmesi... reye iktiran etmeyen layiha veya teklifin reddedilmiş" olacağını hükme bağlamıştır.*

Olayda 1478 sayılı Yasaya ilişkin *teklifin maddelerine geçilmesi usulünce kabul edilmeden, başka deyimle teklifin tümü üzerindeki görüşmeler evresi Anayasa'ya ve içtüzüğe uygun bir biçimde kapanmadan ikinci evreye, maddelerin görüşülmesi ve oylanması evresine atlama gibi bir durum oluşmuş bulunmaktadır. Bu durum dâva konusu Kanunu temelsiz ve dayanıksız bırakır. Maddelere geçildikten sonra da bir kanun tasarı veya teklifin reddedilmesine içtüzükte engel bir hükmün bulunmaması olgusu ileri sürülerek söz konusu kuralın, bir ayrıntı hükmü imişçesine, ihmal edilebileceğini savunmağa, bu kuralın yukarıda açıklanan niteliği elvermez. Maddelerin daha sonra Genel Kurulca kabul edilmiş olmasıyla birinci evre sonundaki eksikliğin düzelmiş ve kapanmış sayılmasına da yine bu nitelik engeldir. Kanunların geçerliliği için zorunlu belli başlı birkaç usul koşulundan biri olan söz konusu kurala uyulmaksızın çıkarılmış bir kanunun akıbetine bu aykırılığın etkisi olmadığı yolunda bir görüş giderek tüm içtüzük kurallarının uygulanıp uygulanmamasını yasama meclislerinin takdirine bırakmaya varır ve Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrasının buyurucu hükmünü işlemez duruma getirerek uygulama dışı bırakır. Böyle bir tutumu haklı göstermeye ve hukuk açısından savunmaya olanak yoktur.*

Özetlemek gerekirse : Millet Meclisinin 19/8/1971 günlü, 151. birleşiminde 41 oyla 1478 sayılı Yasaya ilişkin teklifin maddelerine geçilmesinin kabul edilmiş sayılması Anayasa'nın 86. ve içtüzüğün 105. maddelerine aykırıdır ve şu durum Kanunun biçim yönünden iptalini gerekli kılar.

Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Mustafa Karaoğlu, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

3- Öteki aykırılık iddiaları:

Davacı yukarıda özetlenen gerekçesinden de anlaşılacağı üzere şekil ve esas yönünden başka aykırılıklar da ileri sürmüştür. Kanunun biçim yönünden iptali öngörüldüğüne göre bunların incelenmesine artık yer olmamak gerekir.

V- SONUÇ :

1- "5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa geçici bir madde eklenmesi" hakkındaki 26/8/1971 günlü, 1478 sayılı Kanuna ilişkin teklifin maddelerine geçilmesinin Millet Meclisinin 19/8/1971 günlü, 151. birleşiminde 41 oyla, kabul edilmiş sayılması durumunun Anayasaya ve içtüzüğe aykırı bulunduğu ve Kanunun bu nedenle biçim yönünden iptaline Fazıl Uluocak, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Mustafa KARAOĞLU, Lûtfi ÖMERBAŞ, Ahmet H. BOYACIOĞLU'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile,

2- Bu sonuca göre öteki aykırılık iddialarının incelenmesine yer olmadığına oybirliğiyle,

3/2/1972 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Gürün	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Nuri Ülgenalp
Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar
Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Kâni Vrana	Üye Mustafa KARAOĞLU
Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi ÖMERBAŞ	Üye Ahmet H. BOYACIOĞLU	

KARŞIOY YAZISI

1478 sayılı Kanun teklifinin ilk defa Millet Meclisince red edilmesinden sonra metnin Cumhuriyet Senatosunca kabul edilmesi üzerine Anayasanın 92. maddesi uyarınca Millet Meclisinde yeniden müzakeresi sırasında, 151. birleşimde teklifin tümü hakkındaki görüşmeden sonra maddelere geçilmesinin oylanmasında, Anayasanın 86. maddesine uygun biçimde karar yeter sayısının bulunmadığı anlaşılmakta ise de, genel kurulun çoğunluğu tarafından teklifin reddi arzu edilmiş olsaydı bu yoldaki iradesini maddelerin müzakeresi sırasında belli ederek teklifin tümünün reddi sağlanmış olurdu. Halbuki daha sonra 155. birleşimdeki görüşme ve oylama sonucu maddeler müzakere ve kabul edilmiş ve teklif kanunlaşmıştır. Binaenaleyh 151. birleşimde Kanun teklifinin tümünün müzakeresinin bittiğine ve maddelere geçilmesine ilişkin kararın alınmasında şekle ait noksanlığın Kanunun iptalini gerektirir nitelikte bulunmaması hasabile bu sebebe dayanan iptal kararına karşıyım.

Üye
Fazıl Uluocak

Sayın Fazıl Uluocak'ın karşıoy yazısındaki görüşe katılıyorum.

Üye
Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

1- İki nüshadan ibaret olan dâva dilekçesi 7 sahifedir. 7. sahifenin bir kısmında dâvanın neticesi yazılı olup diğer kısmında; Kars Milletvekilleri Kemal Okyay ve Turgut Artaç, Erzurum Milletvekili Selçuk Erverdi, Konya Milletvekilleri Orhan Okay ve İrfan Baran, İzmir Milletvekili Orhan Asutay, İstanbul Milletvekili Bahir Ersoy, Tokat Milletvekili İsmail Hakkı Birler, Manisa Milletvekili Veli Bakır, Çorum Milletvekili Cahit Angı'nın imzaları vardır.

Dâva dilekçesine, diğer milletvekillerinin imzalarını muhtevi 5 sahifelik kâğıt eklenmiştir; bu kâğıtlara, dâva dilekçesinin mütemmimi oldukları yazılmamış ve dilekçedeki sahife numaraları bunlarda teselsül ettirilmemiş ve 1478 sayılı Kanunun iptali dâvasına ait olduğu yolunda bir şerhde yazılmamıştır.

Şu haliyle sözü geçen kâğıtlar, istenilen her dâva dilekçesine bağlanabilecek şekilde ve vüsuktan arı bulunmaları sebebiyle bu imzaların davaya aidiyetinin kabulü mümkün değildir. Dâva dilekçesinin 7. sahifedeki milletvekillerinin imzası ise Anayasanın 149. maddesinde öngörülen milletvekili sayısına ulaşmamaktadır. Dâvanın bu nedenle reddi gerektiği kanısındayım.

2- Dâvanın açılışında dilekçedeki milletvekili imzalarının Büyük Millet Meclisi Zatişleri Müdürlüğünce tasdik edilmek suretiyle tevsiki usul ittihas edilmiş olduğuna göre Mahkemeye doğrudan verilen itiraz dilekçelerindeki imzalarında aynı suretle tevsikinden sonra itirazların incelenmesi gerekir.

Üye
Nuri Ülgenalp

KARŞIOY YAZISI

Anayasanın 149. maddesi uyarınca yasama meclislerinden birinin üye tamsayısının en az altıda biri tutarındaki üyeleri, Anayasa Mahkemesinde, kanunların iptalini dava edebileceklerinden, bu davayı açmış bulunan Milletvekillerinin gerek imzalarının, gerekse kimliklerinin onayının yetkili makam olan Millet Meclisi Başkanlığı kanaliyle yaptırılmak suretiyle davacı adedinin hiç bir tereddüde yer vermiyecek şekilde tespitin doğru bir sonuca varabilmek için zorunlu olduğu kanısındayım.

Davayı açanlardan bazıları sonradan verdikleri dilekçelerde 1478 sayılı Kanunun iptali için verilen dilekçeye sehven imza atmış olduklarından muteber sayılmamasını istemişler, bazıları bu yolda düzenlenen dilekçeye imza koymadığını, böyle bir imza varsa bilmiyerek yaptığını ve geri aldığını bildirmiş, kimisi de evvela dilekçeye sehven imza koyduğunu bildirdiği halde verdiği diğer bir dilekçede de dâva dilekçesine imza koymadığını bildirmiştir.

Dâvadan sonra verilmiş olan bu dilekçelerdeki iddialar üzerinde araştırma yapılması gerekirdi; zira bu iddiaların doğruluğunun meydana çıkması halinde davacıların, Millet Meclisinin üye tam sayısının en az altıda biri olan 75 rakamından aşağıya düşmesi mümkündür; o takdirde, ortada muteber bir dâvanın mevcudiyeti kabul edilemeyeceğinden çoğunluğun, yukarıda bildirilen hususların araştırılmasına yer olmadığına ve dâvayı açan Milletvekillerinin gerek kimliklerinin, gerekse imzalarının Millet Meclisi Başkanlığından sorulması gerekmediğine, dair olan kararlarına karşıyım.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

26/8/1971 günlü ve 1478 sayılı Kanunun Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında, kanun teklifinin tümü üzerindeki görüşme sonunda maddelere geçilmesinin oylanmasında Anayasa'nın 86. maddesinde yazılı karar yeter sayısının gerçekleşmemiş olmasına rağmen maddelere geçilmiş bulunması, maddelere geçilme kararını etkileyen bir durum olsa bile, kanunun iptalini gerektiren nitelikte görülememektedir.

Çünkü:

a- Hukukî işlemlerde şekle ilişkin eksikliklerin işlemin esası üzerindeki etkisi olayın özelliğine, o kuralın konuluş sebep ve amacına göre değişir. Bu kurallar esasın sıhhatli ve isabetli gerçekleşmesini, işlemin düzenli yürümesini, tevsik ve tespiti, kolaylığını, ivediliğini sağlamak gibi çeşitli düşüncelerle konulabilir ve etkileri de farklı olur. Olayımızda eksiklik kanun teklifinin kanunlaşmasının tabi olduğu işlemlerden maddelere geçilmesine ilişkin işlemdeydir. Teklifin tümü üzerindeki görüşme sonunda geçerli bir karara dayanmaksızın maddelerin görüşülmesine geçilmiş olması kanunun iptalini gerektiren nitelikte bir sakatlık teşkil etmez. Çünkü kanun teklifinin maddelerinin görüşülmesine geçilebilmesi için önce tümü üzerinde görüşme yapılarak maddelere geçilmesinin karara bağlanması gerektiğine dair Anayasada bir hüküm ve ilke yoktur. Bu yalnız bir içtüzük hükmüdür. Esasa etkili olmayan içtüzük hükümlerine aykırılığın ise kanunun iptalini gerektirmeyeceği açıktır. Maddelerine geçilmeden önce teklifin tümü üzerindeki görüşme sonunda maddelere geçilmenin oylanmasına ilişkin içtüzük hükmü, niteliği bakımından esasa etkisi olmayan, sadece o kanunda böyle bir kanuna ihtiyaç olup olmadığının ve bu husustaki Meclis temayülünün anlaşılmasına yarayan, kanunun sıhhatli ve isabetli çıkmasını sağlamaktan çok Meclisin çalışmasını kolaylaştıran ve boş yere maddeler üzerinde görüşme yapılmasını önleyen bir hükümdür. Maddelere geçildikten sonrada her maddenin reddi suretile teklifin tümünün reddi imkânı daima mevcut olduğuna göre kesin bir sonucu ve Meclisin iradesi üzerinde önemli bir etkisi yoktur. Bu sebeple de söz konusu şekle aykırılık kanunun iptalini gerektirecek bir nitelik ve ağırlık taşımamaktadır.

b- Öte yandan 151. birleşimde yapılan oylamadaki hatanın etkisi, daha sonra, Millet Meclisinin 155. birleşiminde kanun teklifinin maddeleri ve tümü üzerinde geçen görüşme ve oylamalarla tashihe uğramış ve ortadan kalkmış olduğu da kabul edilebilir.

Bu sebeplerle kanunun şekil yönünden iptali kararına karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

KARŞIOY YAZISI

I. Dört milletvekilince verilen dilekçelerle ilgili karar :

A- Bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 3/2/1972 günlü, 1971/-52 - 1972/1 sayılı Anayasa Mahkemesi kararının IV/1 işaretli bölümünde belirtildiği üzere dâvanın esasının incelenmesi kararlaştırıldıktan sonra Urfa Milletvekili Mehmet Aksoy, Erzurum Milletvekili Sabahattin Aras, Kayseri Milletvekili Enver Turgut ve Afyon Milletvekili Şevki Güler'in adlarına Anayasa Mahkemesine doğrudan doğruya dört dilekçe verilmiştir.

Mehmet Aksoy adı altında verilen dilekçe 1478 sayılı Kanunun iptali konusunda dilekçe düzenlenmediği, bu yolda düzenlenmiş bir dilekçeye imza konulmadığı ileri sürülerek bu durumun incelenmesi ve dikkate alınması istenmektedir. Sabahattin Aras ve Enver Turgut adlarına düzenlenen iki dilekçede 1478 sayılı Kanunun iptali için verilmiş dâva dilekçesine sehven imza atıldığı ileri sürülmüş ve geçerli sayılmaması istenmiştir. Şevki Güler adı altında verilen yazıda ise 1478 sayılı Kanunun iptali için açılan dâvaya ilişkin dilekçedeki imzanın geri alındığı açıklanmaktadır.

Aşağıda gerekçeleriyle belirteceği üzere dört dilekçe ile ilgili olarak verilen kararın kimi bölümlerinde çoğunluk görüşüne katılmamaktayım. Şöyle ki :

1- Milletvekili Aksoy, Aras, Turgut ve Güler açılmasına katılmış oldukları bir dâvanın geçerliliğine olumsuz etkilerde bulunabilecek iddialar ileri sürmektedirler. Bu dilekçeler resmî bir merciin aracılığı ile gelmiş değildir. Gerçekten bu kişilerce verilmiş olup olmadıkları da tabiatıyla anlaşılamamaktadır. Bunların inceleme ve karar konusu olabilecek değerde bulunup bulunmadıkları ancak dilekçelerdeki imzaların orada adları belirlenen Milletvekillerine ilişkin olup olmadığının Millet Meclisi Başkanlığından sorulması sonunda gelecek karşılığa göre saptanabilir. Durum böylece aydınlatılmadan dilekçeler üzerinde herhangi bir işlem yapılmasının ve karar verilmesinin yeri ve olanağı yoktur.

2- Erzurum Milletvekili Sabahattin Aras ve Kayseri Milletvekili Enver Turgut dâva dilekçesini yanılarak imzaladıklarını ileri sürmüşlerdir. Yanılma olayı dâvanın açılmamış sayılmasına yol açabilecek bir nitelikte olabilir. Bunun ortaya çıkarılabilmesi de ancak bir araştırma yapılmasına bağlıdır. Dilekçeleri gönderenler karardaki deyiimiyle "yanılmanın niçin ve nasıl olduğunu ayrıntıları ile ortaya koyacak bir açıklama" ya dilekçede yer verilmesi gerektiğini düşünmemiş olabilirler. Ancak böyle bir tutum hiç bir zaman Anayasa Mahkemesini iddia üzerinde araştırma yapmak ödevinden kurtaramaz ve alıkoymaz.

3- Urfa Milletvekili Mehmet Aksoy dâva dilekçesine imza koymadığını ileri sürmektedir. Bu, dâva dilekçesindeki imzanın kendisinin olmadığını ileri sürmekle birdir. Ortaya atılan büyük önemi, ağırlığı olan bir iddiadır; mutlaka üzerinde araştırma yapılması gerekir. Oysa çoğunluk dâva dilekçesini yetmişaltı Milletvekilinin imzaladığı, Millet Meclisinin üye tam sayısının altıda birinin yetmişbeş olduğu, iddia doğru bile çıksa Milletvekilleriince açılan bir iptal dâvasının geçerli olabilmesi için Anayasa'nın değişik 149. maddesinin şart koştuğu, yeter sayının bozulamayacağı böylece Aksoy'un iddiasının sonucu etkilemeyeceği gerekçesiyle araştırma yapılmasına yer görmemiştir.

Bir iddia, araştırmaya değer olup olmadığını, kendi niteliği içinde belli eder. İddianın bir veya bir kaç, az veya çok sayıda oluşunun araştırmanın yapılmasına veya yapılmamasına yol açması düşünülemez. Anayasa Mahkemesinin belirli konularda belirli inceleme yol ve ölçüleri bulunmalıdır. Dâva dilekçesini imzalayanlardan geriye yetmişbeş kişi kalınca araştırmaya yer görmemek, yetmişdört kişi kalınca araştırmaya gitmek hukukça savunulabilir bir yöntem olamaz. Öte yanda yetmişbeş sayısı, dâvanın açılabilmesi için Anayasa'nın öngördüğü en aşağı sayıdır. Bir yanlış sayma sonucu yetmişbeş sayısının daha aşağıya düştüğünün dâva karara bağlandıktan sonra anlaşılması olasılığı her zaman için ayrıca gözönünde bulundurulmak gerekir.

B- SONUÇ :

1971/52 esas sayılı dâvada 3/2/1972 günü esasın incelenmesine başlanmadan önce dört Milletvekilinin dilekçesi ile ilgili olarak verilen kararın (dilekçelerdeki imzaların adları belirlenen Milletvekillerinin olup olmadığının Millet Meclisi Başkanlığından sorulmasına yer bulunmadığına, sehven imzalama iddialarıyla Aksoy'un iddiası üzerine araştırma gerektirmediğine) ilişkin bölümlerinde yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyım.

II- 1478 sayılı Kanunun biçim yönünden iptali ile ilgili karar :

Dâva konusu 1478 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisi Genel Kurulunun 19/8/1971 günlü yüzelli birinci birleşiminde toplanma ve karar yeter sayısı bulunmaksızın, maddelerine geçilmesine karar verildiği ve kararın bu nedenle hukukî değer ve geçerlikten yoksun kaldığı; bu tutumun Millet Meclisinde uygulanmakta olan içtüzüğün 105. maddesine aykırı düştüğü; oysa 105 inci maddenin, uyulmaması halinde ilgili Kanunun biçim yönünden iptalini gerektirecek önem ve ağırlıkta bir biçim kuralı olduğu, aykırılığın dâva konusu yasayı temelsiz ve dayanaksız bıraktığı gerekçesi ile çoğunluk kanunun biçim yönünden iptaline karar vermiştir.

Bilindiği gibi Anayasa Mahkemesi ötedenberi, "İçtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülmemeyeceği, bunların arasında Yasama Meclislerince verilen kararın geçerliliği üzerine etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlardan bulunduğu; ilk kümeye girenlere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağı, öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceği; Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması gerektiği, çünkü içtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılığın Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatacağı; İçtüzük hükümlerine aykırı düşen incelemelerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorununun uygulanacak İçtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre çözüleceği ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacağı" görüşündedir. Sorun Anayasa Mahkemesinin bu oturmuş görünüşünün ışığı altında aşağıda tartışılacaktır.

Anayasa'nın geçici 3 üncü maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki içtüzüğünün 105 inci maddesinde aynen şöyle denilmektedir : "Heyeti umumîye müzakeresi bittikten sonra maddelere geçilmesi reye konur. Reye iktiran etmezse lâyiha veya teklifin reddedilmiş olduğunu reis tebliğ eder."

Maddede bir oylama öngörüldüğüne göre oylama sonucunun olumlu veya olumsuz olması halinde neyi anlatacağının aynı yerde açıklanması tabiidir. Bu maddenin, çoğunluk görüşünde benimsendiği üzere, içtüzüğün kanun tasarısı ve tekliflerinin görüşülmesinde belli başlı iki evre düşünerek bu evreleri birbirinden kesin bir çizgiyle ayırdığının ve geçiş koşuluna büyük önem verdiğinin ifadesi olarak değil, en sonunda red edilmesi olasılığı da bulunan bir kanun tasarısı veya teklifi üzerindeki görüşmeleri boşu boşuna uzatmamak ve arada bir kez bir oy yoklaması yapıp sonuca kısa yoldan varmak ereğini güden bir düzenleme gibi kabul edilmesi, maddenin içtüzüğün öteki hükümleri ile bir arada ele alınmasıyla kavram ve kapsamı büsbütün açığa çıkan metnine daha

uygun düşecektir. Maddelere geçildikten sonra da bir kanun tasarısı veya teklifinin red edilmesine İçtüzükte engel bir hüküm bulunmaması ve uzun yılların uygulamalarında da böyle bir davranışın örnekleriyle karşılaşılması kanun tasarısı veya teklifinin tümü üzerinde yapılan görüşmelerden sonraki oylama koşulunun uyulmaması halinde iptali gerektirmeyecek ayrımı niteliğinde bir biçim kuralı olduğunu ortaya koymaya yeterli bir vakıdır.

Öte yandan dâva konusu 1478 sayılı Kanuna ilişkin teklifin maddeleri Millet Meclisi Genel Kurulunun 26/8/1971 günlü, 155 inci birleşiminde görüşülmüş; maddeler ve teklifin tümü kabul edilmiştir. Bu görüşme ve oylamaların bir aykırılık ve aksaklık olduğu ileri sürülmediğine göre, usulünce geçtiği ve tamamlandığı anlaşılmaktadır. Bir kanun tasarısı veya teklifinin maddeleri üzerindeki görüşmelerin, tümü üzerindeki görüşmelerden genellikle daha ayrıntılı olmak bakımından, bir ayırım ve özelliği vardır. Ve bu kapsamı ile tüm üzerindeki görüşmelere ilişkin bir eksiklik ve aksaklığı bütünleyip gidereceğinde kuşku yoktur. Dâva konusu kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisi Genel Kurulunca geçirdiği evreler bu açıdan gözönünde tutulursa biçimsel eksikliğin esasen etkisiz kalmış olduğu da görülür.

Özetlenecek olursa: Millet Meclisinin 19/8/1971 günlü yüzelli birinci birleşiminde 1478 sayılı Kanuna ilişkin teklifin maddelerine geçilirken sonuç olarak içtüzüğün 105 inci maddesine uyulmama durumuna düşülmüş olması kanunun biçim yönünden iptalini zorunlu kılacak önem ve ağırlıkta bir şekil kuralına aykırılık niteliği taşımamaktadır. Bu yöndeki iddianın red edilmesi ve dâva dilekçesinde ileri sürülen öteki aykırılıkların incelenmesine geçilmesi gerekir.

1971/52 esas sayılı dâvada 1478 sayılı Kanunun biçim yönünden iptaline dair verilen 3/2/1972 günlü, 1972/1 sayılı karara yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyım.

Üye
Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

İptal dâvalarının, yasaların koyduğu biçim koşulları yönünden tam olarak açılması esastır. O halde, bir iptal dâvasında yasaların geçerlilik için koyduğu koşullar arasında yer alan belli sayıdaki yasama meclisleri üyelerinin dilekçeyi imza etmiş veya bu imzalardan çeşitli yerlerden kuşkulu görülenlerin sahiplerine gerçekten ait olup olmadığının kesin bir biçimde saptanması gereklidir. Bundan başka, dâva dilekçesini, çeşitli nedenlerle yanılarak imza etmiş olduklarını ileri sürenlerin, dâva dilekçesini imzalamadaki gerçek iradelerinin bu dâvayı açmaya yönelmiş olup olmadığının da, aynı yolla belli edilmesi zorunludur.

Anayasa Mahkemesine açılmış bulunan iptal dâvalarının vazgeçme ile düşmesi veya geri alınması sözkonusu edilemezse de, yasaların aradığı sayı koşuluna etkili olacak ölçüde bulunmak üzere, bu dâvayı açmaya yönelmiş istemlerde bir yanılma ileri sürüldüğünde, bu yanılmanın gerçek bir nedene dayanıp dayanmadığını ve nedenlerinin de kabul edilebilir olup olmadığını, görünen duruma göre takdir yetkisi Anayasa Mahkemesine ait bulunmaktadır. Bu bakımdan, varlığı ileri sürülüp dâvanın geçerliliğine sayı koşulu yönünden etkili olacak yanılmaların gerçek ve nedenlerinin de kabul edilebilir olup olmadıklarının araştırılması gerekli olmaktadır.

İnceleme sırasında, dilekçedeki imzaları ve dilekçeyi imzalamaktaki iradeleri hakkında çeşitli iddiaları bulunanların ileri sürdükleri hususların da, yukarıdaki gerçeklere dayanılarak araştırılıp saptanması, önemli ve kesin bir sonuç doğurmakta olan iptal dâvalarının geçerliliğini belli etme bakımından zorunlu bulunmaktadır.

Bu nedenlerle, 7/12/1971 günlü ilk inceleme kararının a ve b fıkraları ile 3/2/1972 günlü esas hakkındaki kararın l inci bendinin a, c, ç fıkralarına karşıyım.

Üye
Kani Vrana

KARŞIOY YAZISI

"5434 sayılı T. C. Emekli Sandığı Kanununa Geçici Bir Madde Eklenmesi" hakkındaki 26/8/1971 günlü; 1478 sayılı Kanuna ilişkin teklifin maddelerine geçilmesinin Millet Meclisinin 19/8/1971 günlü 151 inci birleşiminde 41 oy ile kabul edilmiş olduğu anlaşılmakta ise de Millet Meclisinin daha sonraki 155 inci birleşiminde dâva konusu teklifin Anayasa'nın 86. ve İçtüzüğü'nün 105 inci maddelerine uygun biçimde maddelerinin ve tümünün ayrı ayrı oylanarak kabul edilmiş olduğuna göre 151 inci birleşimindeki oylamayı biçim eksikliği yönünden gidermiş olduğu kanısındayım.

Bu nedenle çoğunluk kararına karşıyım.

Üye
Mustafa Karaoğlu

KARŞIOY YAZISI

I- İptal dâvasının esasının incelenmesi kararından sonra verilen ve dört milletvekilinin adlarını taşıyan dilekçelerden ikisinde, dâva dilekçesine yanılarak imza atıldığı, birisinde 1478 sayılı Kanunun iptali konusunda bir dilekçe düzenlenmediği ve böyle bir dilekçenin imzalanmadığı, birisinde de dâva dilekçesindeki imzanın geri alındığı açıklanmıştır.

a) Anayasa Mahkemesinin, bu dört dilekçenin içerdiği konular üzerinde inceleme yapıp karar verilmesinin başlıca koşulu bunların altlarında adları yazılı milletvekilleri tarafından düzenlenip Anayasa Mahkemesine verildiklerinin gerçekleşmiş olmasıdır. Bu nedenle, dilekçelerin, kapsadığı istekler üzerinde karar verilmeden önce, bunların adları geçen milletvekillerine ait olup olmadıklarının Millet Meclisi Başkanlığından sorulması gerekir.

b) Bu koşulun gerçekleştiğinin kabulü halinde de, dâva dilekçesinin yanılarak imzalandığı veya hiç imzalanmadığı yolundaki savların üzerinde araştırma yapılması gerekli bulunmaktadır. Çünkü yanılarak imza etme savı gerçekleştiği takdirde, bu sav sahiplerinin dâva açma iradelerinin yokluğu açığa çıkar ve bu durum, dâva açma yetkisini kökünden etkiler.

Yanılma savında bulunanların milletvekili olmaları, onların savlarının bir araştırma yapılmaksızın reddi için bir neden sayılamaz. Bir savın doğru olup olmadığının saptanmasında, sav sahibinin kişiliği, bir ölçü olarak ele alınamaz. Kaldığı olayda bu kişiler, dâva dilekçesini imzalarken de, yanılma savında bulunurken de milletvekilidirler. Bunların kişiliklerinde bir değişiklik olmamıştır. Aynı kişilerin bir girişimlerinde kişiliklerine ağırlık vererek, öteki girişimlerinde bu kişiliklerine yer vermemekteki çelişkiyi de gözden uzak tutmamak gerekir.

Dâva dilekçesini imza etmediğini ileri süren milletvekilinin bu savı üzerinde de araştırma yapılmasında yarar vardır. Bu savın gerçekleşmesi halinde dahi dâva açma yetkisinin var olması, savın incelenmemesini haklı göstermez. Dâvada bir kanunun iptali istenmektedir. "Ben bu kanunun iptali için dâva açmadım." diyerek Anayasa Mahkemesine başvuran milletvekilinin; istediğin dâva açma yetkisine bir etkisi bulunmayacağı gerekçesi ile, bir inceleme yapmaksızın, kanunun iptalini istemiş gibi davacılar arasında bırakmak onun kendi görüşüne göre, kamu karşısındaki durumuna da etki yapar. Ortada kişisel hakka yeğ tutulmasını gerektiren bir kamu yararı da bulunmamaktadır.

II- Millet Meclisinin 19/8/1971 günlü 151. Birleşiminde söz konusu teklifin tümü üzerinde açılan görüşmeler sonunda yapılan oylamada alınan karar geçerli olmadığı halde maddelerin görüşülmesine geçilmiş ve 1. maddenin oylanması sırasında, çoğunluk bulunmadığı ileri sürülünce başkan, genel kurulda çoğunluk olmadığını bildirerek birleşimi kapatmıştır. 155. Birleşimde maddeler ve daha sonra da kanun teklifinin tümü onaylanarak kabul edilmiştir.

151. Birleşimde karar alma yeter sayısının bulunmadığı anlaşıncı başkanlıkça yapılacak işlem, birleşimin kapatılması ve gelecek birleşimde maddelere geçilmesinin yeniden oylanması idi. Başkanlık bu evrede iç tüzüğe aykırı duruma düşmüş yani 155. Birleşimde doğrudan doğruya maddeler üzerinde görüşme açmıştır.

Bir teklifin tümü üzerindeki görüşmelerden sonra, maddelere geçilmesinin oylanması, bir Anayasa kuralı değildir; bu bir içtüzük hükmüdür ve görüşmeler de kolaylığı sağlamak ve zaman kaybını önlemek ereği ile konulmuş bir hükümdür; bu hükme uygun davranılmamış olması, Anayasa hükümlerine aykırılık teşkil etmez ve kanunun iptalini gerektirmez. 155. oturumda maddeler ayrı ayrı oylanmış ve sonunda teklifin tümü oylanarak kabul edilmiş ve böylece meclisin iradesi belli olmuştur. Maddelere geçilmesinin oylanmaması veya oylamanın yanlış değerlendirilmesi meclisin bu iradesini zedeler nitelikte değildir.

1478 sayılı Kanunun iptaline ilişkin karara bu nedenlerle karşıyım.

Üye
Lûtfî Ömerbaş

KARŞIOY YAZISI

1) Kararda da açıklandığı üzere, dâva dilekçesinde dâvayı açanlar Kars Milletvekili Kemal Okyay ve 77 arkadaşı olarak gösterilmiş ise de, dâvayı açanların 78 olmayıp 76 bulunduğu görülmektedir.

Dâva dilekçesi ciddi bir incelemeye tabi tutuldukta, bu dilekçede noksanlıklar bulunduğu derhal göze çarpmaktadır, örneğin :

a) Dâva dilekçesinin imzalar kısmında, okunamayan bir imza altında Ankara MV. sözcüğü, keza okunamayan bir imza altında Ankara MV. sözcüğü, Sinop kelimesinin altında okunamayan bir imza yer almaktadır. Bundan başka aynı dilekçenin imzalar kısmında - Erzincan kelimesinden sonra imzaya benzemeyen Sadık Perinçek - yazısı ve bunun altında da - Sami Arslan Denizli MV. - yazıları yer almış ve bu iki yazının arasında bir imzanın bulunduğu görülmüştür. Sadık Perinçek yazısı imzaya benzemediğinden mevcut bulunan imza adı geçen milletvekillerinden hangisine ait olursa olsun milletvekillerinden birinin dilekçeyi imzalamadığı zehabı hasıl olmaktadır.

Meclislerin altıda bir oranındaki üyeleri tarafından açılan iptal davalarında, dâva dilekçelerinin düzenleme koşulları 44 sayılı yasada gösterilmemiş ise de, bu dilekçelerin umumî usul kuralları dahilinde tanzim edilmesi ve duraksamaya yer bırakmayacak bir nitelik taşıması Anayasa Mahkemesinin yargısal denetimi icabıdır. Bu bakımdan dâvanın hukukî varlığına etki yapacak bu denli bir noksanlık Millet Meclisi albümüne bakılarak giderilemez ve dilekçenin her sahifesinde, T.B.M.M. Zatişleri ve Evrak Müdürlüğünün mührü ve imzasının bulunması dilekçeyi geçerli kılamaz.

Bu bakımdan dâvaya etkisi açık olan noksanlıklar ortada iken dâva dilekçesinde noksanlık olmadığı yolunda verilen çokluk kararına karşıyım.

b) 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki Kanunun 21 inci maddesinde, iptal dâvası açmaya yetkili olan makam ve merciler gösterilmiş, 25. maddesiyle de iptal dâvasının açılması ve temsil hususu düzenlenmiştir. 25. maddenin son fıkrasında "Dâva, 21. maddenin 1. fıkrasının 5. bendinde yazılı yasama meclisleri üyeleri tarafından açıldığı takdirde dilekçede, kendilerine mahkemece tebligat yapılmak üzere, en çok iki üyenin gösterilmesi gereklidir." hükmü yer almıştır. Aynı kanunun 26. maddesindeki, Anayasa Mahkemesince tespit edilen noksanlıkların verilen süre içinde giderilmemiş olması halinde dâvanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi buyruğu, yasa koyucu tarafından işe verilen önemi, başlı başına ortaya koymağa kâfidir.

Gerçi dâva dilekçesinin başında ismi geçeni bu manada anlamak bir kolaylık olarak düşünülebilir. Yasa hükmü sırf kolaylığı değil, yukarıda açıklandığı biçimde bir düzenleme getirerek, dâva işlemlerinin güvenilirlik içinde cereyan etmesini arzulamaktadır.

Bu bakımdan da dilekçe 25. maddenin son fıkrasına aykırıdır ve noksandır. Dâva dilekçesinde noksanlık olmadığı yolunda verilen çokluk kararına bu nedenle de karşıyım.

2) Bir kısım milletvekilleri, ilk inceleme evresinde T.B.M.M İdare Amirliğinin 1/12/1971 gün, 192/14 sayılı yazısına bağlı olarak dilekçeler göndermiş, bazı milletvekilleri de esasın incelenmesi evresinde Anayasa Mahkemesine dilekçe ile başvurmuşlardır.

a) İlk inceleme evresinde T. B. M. M. İdare Amirliği kanalı ile gelen dilekçeler "Anayasa'ya aykırı hükümler taşıdığı iddia edilen 1478 sayılı Kanunun iptali için verilen dilekçeye, sehven imza etmiş olması dolayısıyla muteber addedilmiyerek gerekli işlemin yapılması" yolundadır. Keza bu evrede bir milletvekili tarafından 6/12/1971 gününde mahkemeye verilen dilekçe "... kanunun iptali hakkında bir dilekçe tanzim etmedim. Bu yolda düzenlenen bir dilekçeye de imza koymadım. Mezkûr kanun teklifi yapanlar arasındayım. Bu itibarla iptali hakkında imzalamam mümkün değildir. Böyle bir imzanın mevcudiyeti halinde bilmiyerek yapılmıştır. Geri aldığımı arz ederim" şeklindedir.

"Sehven" sözcüğünün lügat anlamı, bilmiyerek, yanlış olarak manalarını taşır. Bu deyimın hukuksal anlamı, müracaat sahiplerinin dilekçeyi imzalarken hataya düşüklerini içerir. Çoğunluk görüşünde isabetle belirtildiği gibi, yasama meclisleri üyelerinin yerine getirdikleri görevlerin önemi ve niteliği üzerinde söz söylemenin yeri ve gereği yoktur ve bu görev ve yetkinin Devlet ve Millet hayatındaki önemi açıktır ve ortadadır.

Ancak bir dâva dilekçesinin, hukukî varlığına ve geçerlilik koşuluna karşı o belgeyi imza edenler tarafından bir itiraz ileri sürülür ve bu iddianın sonucu Anayasa Mahkemesinin yargısal denetimine etki yapacak bir nitelik taşırsa, bu takdirde önem kazanan husus, dâva dilekçesini imzalayanların kişilikleri veya ifa edilen görevin ehemmiyeti değil, dâva dilekçesinin hukuksal varlığı olmak lâzım gelir. Dâvanın hukukî varlığını bu denli etkileyen iddiaları, bir varsayımdan hareket ederek inceleme dışı bırakmaya olanak yoktur. Böyle iddialar karşısında Anayasa Mahkemesi vaziyetini anlamlı ve iddia soyut bir biçimde de yapılmış olsa üzerine eğilerek bu yolda yapılan başvurular incelenmelidir. Ancak bu yolda yapılan bir incelemeden sonra yanılma veya hata iddialarının davayı etkileyip etkilemediği karara bağlanabilir.

Bu nedenlerle, sehven imzalama iddiaları üzerine araştırma yapılmasına yer olmadığı yolundaki çokluk görüşüne katılmıyorum.

b) Esasın incelenmesi evresinde doğrudan doğruya Anayasa Mahkemesine verilen dilekçelere gelince, bunların önce Millet Meclisi Başkanlığına gönderilerek tevsik işlemi tamamlandıktan ve bu başvuruların dilekçede yazılanlarca yapıldığı belli olduktan sonra, yukarıdaki bentte açıklanan incelemeye tabi tutulması yargısal denetimin doğal bir sonucudur. Bu dilekçeleri işleme ve incelemeye koymayan çokluk görüşüne de karşıyım.

c) Mehmet Aksoy adlı Milletvekili, Millet Meclisi İdare Amirliğinin 1/12/1971 günlü, 192/14 sayılı yazısına bağlı olarak verdiği dilekçeden sonra doğrudan doğruya Anayasa Mahkemesine verdiği 10/12/-1971 günlü dilekçe ile "42 sayılı Kanunla 1960 yılında emekliye sevk edilen binbaşı - albay rütbesindeki subayların emeklilik statülerinin ıslahı için T.B.M. Meclisinden çıkarılan 3/9/1971 günlü ve 1478 sayılı Kanunun iptali hakkında Anayasa Mahkemesinde açılan dâvada benim de imzamin bulunduğunu ve davacı milletvekilleri arasında olduğumu öğrendim. Bu kanunun iptali hakkında bir dilekçe tanzim etmediği gibi bu yolda düzenlenen bir dilekçeye de imza koymadım, keyfiyetin incelenerek bu hususun nazarı dikkate alınmasını istemiştir.

Kararda bu husustaki çoğunluk görüşü "Dâva dilekçesini 76 milletvekili imzalamıştır. Mehmet Aksoy'un yeni iddiası gerçek çıksa bile imza sayısı 75 e düşecektir. Millet Meclisinin üye tamsayısının altıda biri yetmiş beştir. "Demekki bu durumda dahi milletvekillerince açılan bir iptal dâvasının geçerli olabilmesi için Anayasanın değişik 149. maddesinin şart koştuğu yeter sayı bozulmamış olacak başka deyimle Aksoy'un iddiası sonucu etkileyemeyecektir. Şu duruma göre iddia üzerinde araştırma yapılmasına yer yoktur." şeklinde ifade olunmuştur.

Oysa Erzincan Milletvekili Sadık Perinçek'in dâva dilekçesini imza edip etmediği veya Sadık Perinçek yazısının bu üyenin imzası olup olmadığı araştırılmaksızın, çoğunlukça, Sadık Perinçek ve Sami Arslan'ın her ikisi de hesaba katılarak dâva dilekçesini 76 Milletvekilinin imzaladıkları kabul edilmiştir. Bu iki Milletvekilinden birinin dâva dilekçesini imzalamadığı anlaşıldığına göre, sayı yetmiş beşe düşmekte ve Mehmet Aksoy'un iddiasının incelenmeme gerekçesi böylece dayanaksız kalmaktadır. Sırf bu hal dahi, bu iddianın Anayasa Mahkemesince incelenmesini zaruri kılmaktadır.

Bu nedenle bu iddianın da incelenmesine karşı olan çokluk görüşüne katılmıyorum.

II- Millet Meclisi Tutanak Dergisinin 19/8/1971 günlü 151. birleşimine ilişkin bölüm (Dönem 3 - Toplantı 2 - Cilt 17) incelendiğinde, Başkanın toplanma yeter sayısının var olduğunu tespit ettikten sonra oturumu açtığı ve Millet Meclisi Genel Kurulunca gündeminde mevcut işlerin görüşüldüğü ve sırası geldiğinde de dâva konusu işin tümü üzerindeki görüşmeler yapıldığı görülmektedir. Teklifin tümü üzerindeki görüşmeler içtüzük hükümleri çerçevesinde tamamlanmış ve işin bu evresinde içtüzüğün öngördüğü biçimde ve görüşmelerde çoğunluğun olmadığı yolunda bir itirazda da bulunulmamıştır. Aksine çoğunluğun kalmadığı yolundaki itirazlar maddelerin oylaması sırasında yapılmıştır. Durum böyle olunca, Millet Meclisi Genel Kurulunda yapılan teklifin tümü üzerindeki görüşmelerde çoğunluğun, yani toplanma yetersayısının olmadığı ne iddia edilebilir ve ne de böyle bir iddia ve kabulün hukuki dayanağı olur. Kaldığı, maddelere geçilmesinde karar yeter sayısının sağlanamamış olması, teklifin tümü üzerindeki görüşmelerde de çoğunluğun bulunmadığını bir varsayım olarak ortaya koyamaz. Başkan, teklifin tümü üzerindeki görüşmelerin bittiğini belirtirken sonra bazı açıklamalarda bulunmuş ve müteakiben de maddelere geçilmesini oylamıştır. İşari olarak yapılan bu oylamada 41 kabul ve 39 red oyu kullanılmış ve Başkan bu oylamayı geçerli addederek maddeler üzerinde görüşme açmak suretiyle Anayasanın 85. maddesine aykırı bir tutum içine girmiştir.

Oysa Başkanın, teklifin tümü üzerindeki görüşmeler tamamlandıktan sonra maddelere geçilmesi için alınması gereken kararda karar yeter sayısının bulunmadığı, alınan bu kararın bu yüzden geçersiz olduğu ortaya çıktıktan sonra, içtüzüğün 144. maddesini uygulaması, kararın alınmasını ertesi oturuma bırakması gerekirdi. Nitekim içtüzüğün 144. maddesinin 5. fıkrasında "Nisap bulunmadığından rey istihsali mümkün olmazsa müzakere edilen maddenin kararı ertesi celseye bırakılarak ikinci defa reye müracaat olunacağı ruznameye geçirilir" hükmü yer almaktadır. Bu durumda ise, ikinci defa oya başvurulmasında, teklifin tümü üzerindeki görüşmelerin tekrarlanması söz konusu olmayıp yalnız maddelere geçilmesi oya sunulacaktır. Başkanın tutanakta belli edilen tutumu içtüzüğe aykırı düşmüş ve 151. birleşimde maddeler üzerindeki görüşmeler, çoğunluğun kalmadığı yolunda ve usulü dairesinde yapılan itirazlar üzerine tamamlanamamıştır.

155. birleşimde, toplantı yeter sayısının bulunduğu belirtilerek görüşmeler açılmış ve maddeler üzerinde Anayasanın öngördüğü çoğunlukla karar alındıktan sonra teklifin tümü de kabul edilmiştir. Böylece Anayasanın Geçici 3. maddesinde, yenisi yapılcaya kadar uygulanması buyurulan içtüzük hükümlerinden olan 144. maddenin yukarıda belirtilen kuralı dolaylı olarak yerine getirilmiş olmaktadır. Çünkü Millet Meclisi Genel Kurulunun maddeleri reddetmesi veya teklifin tümünü kabul etmemesi suretiyle teklifin reddi de mümkün iken bu birleşimde Anayasanın 85. maddesine uygun olarak alınan kararın olumlu bir şekilde tecelli etmesi, 151. birleşimdeki hatayı giderecek ve şekil yönünden mevcut bulunan sakatlığı izale edecek niteliktedir.

Bu kanaatle, hem toplantı ve hem de karar yeter sayısı olmadığı ve bu yüzden kanunun Anayasaya aykırı düştüğü yolundaki çokluk görüşüne karşıyım.

Üye
Ahmet Boyacıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı: 24.7.1972/14255**Esas Sayısı: 1972/13****Karar Sayısı: 1972/18****Karar günü: 6/4/1972**

(İşbu 6/4/1972 günlü, 1972/13-18 sayılı kararın iptale ilişkin gerekçeli bölümü, kararın "V. Sonuç" kesiminin 5 sayılı bendi uyarınca 7/4/1972 günlü mükerrer 14152 sayılı Resmî Gazete'de Yayınlanmıştır).

İptal davasını açan : Cumhuriyet Halk Partisi

İptal davasının konusu : 25/3/1972 günlü, 14139 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "Deniz Gezmiş, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan'ın ölüm Cezalarının Yerine Getirilmesine Dair" 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı Kanunun Anayasaya, Yasama Meclisleri içtüzüklerine ve Anayasa hukukuna aykırı olduğu ileri sürülerek ve yine Anayasanın değişik 147., değişik 149. ve 150 maddelerine dayanılarak iptali istenilmiş; ayrıca kanunun uygulanmasının durdurulması dileğinde bulunulmuştur.

I- DAVACININ GEREKÇESİ ÖZETİ:**A- Usul bakımından :**

1- 1576 sayılı Kanuna ilişkin teklif Millet Meclisinin 10/3/1972 ve Cumhuriyet Senatosunun 16/3/1972 günlü birleşimlerinde öncelik ve ivedilikle görüşülerek karara bağlanmıştır. Her iki meclisin ilgili komisyonları öncelik ve ivedilik önergelerinde içtüzüklerin kurallarına aykırı olarak gerekçe göstermemişlerdir. (Millet Meclisi İçtüzüğü : Madde 70, 71, 74 - Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü : Madde 45, 46, 47). Oysa içtüzüklerin bu kuralları buyurucu niteliktedir. Onlara açıkça aykırı düşme ağır bir şekil ve usul eksikliğini oluşturur. Durum her iki mecliste de belirtilmişse de göz önünde tutulmamıştır.

2- Önemli başka bir usul hatası da işin Türkiye Büyük Millet Meclisine Adalet Bakanlığınca değil Başbakanlıkça getirilmiş olmasıdır. Ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek hukukçuların "Zincir işlem" adını verdikleri, çeşitli halkalardan oluşan bir işlemin tipik örneğidir. Böyle bir işlemde her halkanın yetkili organca oluşturulması ve halka kopukluğu bulunmaması gerekir. Cezanın infazı Adalet Bakanlığına ilişkin bulunduğu göre işleme başlama, başka deyimle işi Türkiye Büyük Millet Meclisine getirmede ilk girişimde bulunma bu Bakanlığın görevidir. Şimdiye dek hep böyle yapılmış; Adalet Bakanlığından geçmeyen dosyalar Komisyon kararıyla Başbakanlığa geri çevrilerek eksik tamamlanmıştır. Çünkü Başbakanlığın bu konuda ne yetkisi, ne örgütü, ne de yeteneği vardır.

3- Üç kişi hakkındaki ölüm cezasının yerine getirilmesine ilişkin olarak Adalet Komisyonunca düzenlenen kanun teklifinin 1. maddesi her üç hükümlüye birden kapsamaktadır. Böylece cezanın kişiselleştirilmesi ilkesi açıkça zedelenmiştir.

4- Kanun teklifinin Millet Meclisinde görüşülmesi sırasında Başkanlık Divanı Anayasanın 84. maddesinin ruhuna uymayacak biçimde, yalnız bir partiye mensup kişilerden oluşmuştur.

B- Esas bakımından:

Anayasanın, Türkiye Büyük Millet Meclisine tanıdığı ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar verme yetkisi yasama ve yürütme organları ve idarece mahkeme kararlarının değiştirilemeyeceği ve yerine getirilmesinin geciktirilemeyeceği yolundaki 132. madde ilkesinin bir istisnasıdır. Bu da ölüm cezasının ağırlığından, öneminden, bir hayata son verilmesi sorununun toplum vicdanını temsil eden Yasama Meclislerinde bir kez daha incelenmesi gereğinden ve Meclislerin işi mahkemelerin bakamıyacağı bir yönden ele alabilmeleri olanağından ileri gelir onun için Türkiye Büyük Millet Meclisine düşen, kesinleşmiş mahkeme kararı zaten infazı da kapsadığından, cezanın yerine getirilmemesinin yarar ve zararlarının tartışılması ve sorunun hükümlü yönünden de değerlendirilmesidir.

Nitekim mahkeme kararında da aynen "..... bu detaylı eleştiri ve iddialar hakkında mahkememiz kişisel görüşlerini mahfuz tutmuş, müessese olarak bunlar üzerinde hüküm vermediği kamu vicdanına, tarihe ve Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir ve yetkisine bırakmayı uygun görmüştür." denilmektedir. Yargı organının gösterdiği bu yola da itibar etmeden öncelik ve ivedilik kararlariyle gösterilen istical, bir infaz konusunda infaz edilmeme yönünden etki göstermesi gereken yargı dışı etkenin ters yönde yargı kararına eklenmesi demektir ve böylece Anayasanın 64. maddesi sınırlarının dışına taşılmaktadır.

C- Maksat bakımından :

Olayda usul ve yetki saptırılması vardır. Şöyle ki :

1- Millet Meclisi gündeminde ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin başka kanun teklifleri de yer almakta idi. Komisyon bunlar için öncelik ve ivedilik önerisinde bulunmamıştır. Çeşitli mahkemelerin kararları hukukça aynı değerde bulunduğu ve hükümlüler de yasalar önünde eşit olduklarına göre 1576 sayılı Kanunun konusu üç hükümlünün durumlarının öne alınması hukukça geçerli sayılamıyacak ereklere yönelme anlamını taşır. Çünkü ne komisyonlar ne Meclisler üyeleri önceliği ve ivediliği haklı gösterecek hiç bir neden ileri sürmemişlerdir. Olayda bir Devlet organının kendisine belli koşullar altında belli erekler güdülerek tanınmış usulleri başka bir erekle kullanması durumu vardır.

2- Kanunda sözü edilen hükümlüler Dilekçe Komisyonuna başvurarak özel af çıkarılmasını istemişlerdir. Bu durumda İnfaz Kanununun geciktirilmesi ve böylece Türkiye Büyük Millet Meclisinin başka bir yetkisini kullanmasına önceden engellik edilmemesi gerekirdi. Görüşmeler sırasında uyarmalara rağmen bu durum göz önünde tutulmamıştır.

3- Millet Meclisi Adalet Komisyonu ölüm cezalarının kaldırılmasına ilişkin iki kanun teklifini dava konusu kanun teklifinden önce görüşerek reddetmiş ve bunlar gündemde daha ön sıraları aldığı halde komisyon öncelik ve ivedilik isteminde bulunduğu için dava konusu teklifin onlardan önce görüşülüp karara bağlanması yolu açılmıştır.

4- Türkiye Büyük Millet Meclisinde dava konusu kanun teklifinin görüşülmesinde ve kabulünde bir ölüm cezasının yerine getirilmesinin yarar ve zararları üzerinde durulacak yerde kamu yararı düşüncesi dışında siyasi ereklere itibar edilmiştir.

Ç- Yürütmenin durdurulması :

Anayasa Mahkemesi ile ilgili mevzuat yürütmenin durdurulması konusunda bir kural getirmemekle birlikte kimi hukukçular bu müesseseyi yargı yetkisinin doğal bir sonucu saymaktadırlar. Gerçekten kimi yasalar maddi "ölçülere göre, öznel işlem niteliğini taşıyabilmektedir. Belli bir kişinin ölüm cezasının yerine getirilmesi buna bir örnektir. Böyle bir yasama işleminin uygulanması durdurulamayacak olursa öznel işlemlere karşı Anayasa Mahkemesine başvurulması sonuçsuz kalacaktır onun içindir ki öznel kanun işlemlerinin uygulanmasının Anayasa Mahkemesince durdurulabileceğine inanmaktayız.

II- YASA METİNLERİ:

1- İptali istenen kanun :

Dava konusu edilen "Deniz Gezmiş, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan'ın Ölüm Cezalarının Yerine Getirilmesine Dair 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı Kanun", 25/3/1972 günlü, 14139 sayılı Resmî Gazetede ki metne göre şöyledir:

"Madde 1- Askerî Yargıtay 2 nci dairesinin 10/1/1972 tarih ve 1971/457 - 1972/1 esas, 1972/1 karar sayılı ilamı ile kesinleşen, Askerî Yargıtay Başsavcılığının 3/2/1972 tarih ve 1972/187 - 98 sayılı kararıyla tashihi karar talebi reddedilen, Ankara Sıkıyönetim Komutanlığı 1 No.lu Askerî mahkemesinin 9/10/1971 tarih 1971/13 esas 1971/23 karar sayılı hükmü ile T. C. K. nın 146/1 maddesi uyarınca ölüm cezasına mahkum edilmiş bulunan, sicilli nüfusta Erzurum Ilıca nahiyesi Özlük Köyü, hane 27, cilt 5 ve sayfa 129 da kayıtlı Cemil oğlu Mukaddes'ten doğma 1947 doğumlu Deniz Gezmiş ile Yozgat iline bağlı Çekerek İlçesi Kuşsaray Köyü, hane 21, cilt 13/2, sayfa 88/114 te kayıtlı Beşir oğlu Mediha'dan doğma 1947 doğumlu Yusuf Aslan ve Kayseri Sarız İlçesi Bahçeli Mahallesi, hane 31, cilt 2, sayfa 45 te kayıtlı Hıdır oğlu Selver'den doğma 1949 doğumlu Hüseyin İnan hakkındaki işbu ölüm cezaları yerine getirilir.

Madde 2- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 3- Bu kanunu Adalet Bakanı yürütür."

2- Dâva ile ilgili Anayasa hükümleri :

1576 sayılı Kanunun Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla açılan iptal dâvası ile ilgili Anayasanın değişik 64. ve 85. maddeleri aşağıdadır:

"Madde 64 (1488 sayılı Yasa ile değişik)- Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak, Devletin bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek, para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek, Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkilerindendir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi kanunla, belli konularda, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararnameler çıkarmak yetkisi verebilir. Yetki veren kanunda, çıkarılacak kararnamelerin amacı, kapsamı ve ilkeleriyle bu yetkiyi kullanma süresinin ve yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi ve kanun hükmünde kararnamede de yetkinin hangi kanunla verilmiş olduğunun belirtilmesi lâzımdır.

Bu kararnameler, Resmî Gazete'de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak, kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir. Kararnameler, Resmî Gazete'de yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki Kanunları ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kararnameler, Anayasanın ve yasama meclisleri içtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre, ancak, komisyonlarda ve genel kurullarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle, görüşölüp karara bağlanır.

Yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler, bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisince reddedilen kararnameler bu kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Değıştirilerek kabul edilen kararnamelerin değıştirilmiş hükümleri, bu değışikliklerin Resmî Gazete'de yayımlandığı gün yürürlüğe girer.

Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel hak ve hürriyetler ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez. Anayasa Mahkemesi, bu kararnamelerin Anayasaya uygunluğunu da denetler

Madde 85- Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları, en az on üyeden meydana gelir.

Meclisler, kendi kolluk işlerini Başkanları eliyle düzenler ve yürütürler."

III- İLK İNCELEME VE GÜNDEMİN DÜZENLENMESİ:

A- İlk inceleme :

a) Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 27/-3/1972 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında aşağıda yazılı sorunlar ele alınarak incelenmiş ve en sonda açıklanan kararlara varılmıştır :

1- Gündem sorunu :

Görüşmelerin başında, ilk inceleme için 27/3/1972 Pazartesi saat 10.00 a gündem çıkarılmış olmakla birlikte gündemin dağıtıldığı günle işin görüşüleceği gün arasında Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 33. maddesinin ikinci fıkrasında yazılı on günlük süre geçmediğinden aynı fıkra hükmü uyarınca sürenin kısaltılmasına ve işin bugün ele alınmasına ayrıca Anayasa Mahkemesince karar verilmesinin gerekip gerekmediğinin üzerinde durulmuştur.

İçtüzüğün 33 maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kural genel niteliktedir. İlk inceleme konusunu ise 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 26. maddesinin dördüncü fıkrası düzenlemektedir . Bu fıkraya göre Anayasa Mahkemesi iptal dâvası dilekçesinin, kayıt tarihinden başlayarak on gün içinde, 26. maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında gösterilenleri içerip içermediğini; başka deyimle davacının kanunların veya yasama meclisleri içtüzüklerinin hangi hükümlerinin Anayasanın hangi hükümlerine aykırı olduğunu gerekçesiyle birlikte açıklama, dâva açılmasına yetkili kılan kararın onanlı örneğini ve dâvayı açanın yetkisini belirten belgeyi Genel Sekreterliğe verme yükümünü yerine getirip getirmediğini inceler. Bu araştırma Anayasa

Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesinde tanımlanan ilk incelemenin başlıca bölümünü oluşturmaktadır. Kanunun, dâva dilekçesinin kayıt tarihinden başlayarak on gün içinde yapılmasını buyurduğu bir incelemede içtüzüğün söz konusu 33. maddesinin bu buyruğa uymayan ikinci fıkrası kurallarının işleme düşünülemez. Muhittin Gürün bu görüşe katılmamıştır.

2- Dâvaya bakmanın Anayasa Mahkemesinin görevi içinde bulunup bulunmadığı sorunu :

Anayasanın değişik 147. maddesinin birinci fıkrası ve değişik 64. maddesinin son fıkrası kurallarına göre Anayasa Mahkemesinin Anayasaya uygunluk denetimi görev ve yetkisine kanunlar, kanun hükmünde kararname, Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzükleri ve Anayasa değişiklikleri girmektedir. Anayasa değişiklikleri yönünden yetki değişikliğinin Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetleme ile sınırlıdır. Anayasa Koyucu burada "kanun" sözcüğünü salt ve geniş biçimde, başka deyimle gerçek anlamda kanun ve biçimsel anlamda kanun arasında bir ayırım yapılmaksızın tüm kapsamiyle kullanmıştır. Öte yandan yine Anayasa Koyucunun; kimi kanunları Anayasaya uygunluk denetiminden istisna etmeği dilediğinde bunu açıkça belirleme yolunu seçtiği de bir gerçektir. Anayasa kanun hükmünde sayılan "usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar" da (Madde 65/Son fıkra, 153. Maddede) açıklanan kanunlarda ve kanun hükümlerinde, 27 Mayıs 1960 - 6/1/1961 günleri arasında çıkarılan kanunlarda (Geçici madde 4 üncü fıkra) olduğu gibi.

Ölüm cezasının yerine getirilmesine ilişkin bir kanunun ancak biçimsel anlamda bir kanun olduğunda kuşku yoktur. Burada sorun Anayasa kurallarına göre ölüm cezasının yerine getirilmesinin kanunla mı yoksa Türkiye Büyük Millet Meclisi kararıyla mı sağlanması gerektiğindedir.

Anayasanın değişik 64. maddesi, Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerini genel olarak sayarken (Birinci fıkra) :

Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak;

Devletin bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek;

Para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek demektir.

64. maddenin birinci fıkrasında "para basılması, genel ve özel af ilânı, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesi" konularında, fıkranın üst yanında olduğu gibi "kanun koymak" veya "kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek" deyimleri yerine "karar vermek" ten söz edilmesini, tekrardan kaçınma kaygısından doğan bir üslup özelliğine bağlamak ve buradaki karar verme deyiminin her yasama tasarrufu bir kararla oluşacağına göre (Anayasa - Madde 86/1) böyle bir anlamda kullanıldığını benimsemek, Anayasanın birbirini tamamlayan veya açıklığa kavuşturan hükümlerinin belirlediği düzenlenme biçimine uygun düşer.

Çünkü ölüm cezalarının yerine getirilmesi kanunla değil de kararla olacağına böyle bir karar, niteliğine göre, ancak Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında alınabilir. Oysa Anayasa, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun birleşik olarak toplanmasını gerekli gördüğü hallerde, Meclislerin ancak Anayasada gösterilen hallerde birlikte toplanacağına ilişkin

63. maddenin ikinci, fıkrası ilkesi uyarınca bunu açık kural koyarak belirleme yoluna gitmiştir. Cumhurbaşkanının seçimi (Madde 95) Cumhurbaşkanının vatan hainliğinden dolayı suçlandırılması (Madde 99), Meclis soruşturması ve Yüce Divana sevk (Madde 90), savaş hali ilânı ve Türk Silâhlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silâhlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verme (Madde 66), Sıkıyönetim ilânının onanması (Değişik madde 124), Bakanlar Kurulunun üniversitelerin idaresine el koyma kararının onanması (Değişik madde 120) konulan böylece düzenlenmiş ve ilk beş kümeye giren kararların alınmasına ilişkin ayrıntılı işlemler Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün ikinci, üçüncü, dördüncü kısımlarında gösterilmiştir. Ölüm cezalarının yerine getirilmesi konusunda bunlara benzer herhangi bir hüküm Anayasa'da bulunmadığı için de Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nde yer almış değildir. Bu arada Anayasa tasarısına ilişkin Anayasa Komisyonu raporunda "eski Anayasa rejiminde Meclis kararıyla olan ölüm cezalarının yerine getirilmesi konusunun yeni rejimde kanun konusu olacağı" yolunda yapılan açıklamaya da işaret etmek yerinde olacaktır.

Öte yandan Türkiye Büyük Millet Meclisinin yine "karar vermek" deyimini altında toplanmış yetkileri arasında "ölüm cezalarının yerine getirilmesi" yanında yer alan "genel ve özel af ilânı" konusu da öteden beri kanunlarla düzenlenmekte. Anayasa Mahkemesi bunları 147. maddedeki "kanun" deyimini kapsamı içinde görmekte ve Anayasaya uygunluk denetimlerini yapmaktadır. "Bazı Suç ve Cezaların Affı" hakkındaki 3/8/1966 günlü, 780 sayılı Kanunun 5. maddesinin birinci fıkrasına ilişkin 21/2/1968 günlü, 1966/27 - 1968/8 sayılı (24/12/1969 günlü, 13382 sayılı Resmî Gazete - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı 7, sayfa 3/18), "Bolu İli'nin Mengen Kazası Pazarköy nüfusuna kayıtlı Ali oğlu, Hayriye'den doğma 1341 doğumlu Hayrettin Hami Demiralp'in Cezalarının Affı" hakkındaki 10/1/1966 günlü, 709 sayılı Kanuna ilişkin 19/12/1966 günlü, 1966/7 - 46 sayılı (29/1/1968 günlü, 12812 sayılı ve 7/2/1968 günlü, 12820 sayılı Resmî Gazeteler - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi sayı 5, sayfa : 21/43) kararlar bu uygulamaya örnek olarak gösterilebilir.

Özetlemek gerekirse; dâva konusu 1576 sayılı Yasa Anayasanın değişik 147. maddesindeki "Kanun" deyiminin kapsamına girmektedir; Anayasanın, Anayasaya uygunluk denetimi dışında bıraktığı yasalardan da değildir. Şu duruma göre dâvaya bakmanın Anayasa Mahkemesinin görevi içinde bulunduğu karar verilmelidir.

Şahap Arıç ve Halit ZARBUN bu görüşe katılmamışlardır.

3- Dâvanın, ilk inceleme konusu koşullara uygunluğu sorunu :

Dâva konusu edilen 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı Kanunun 25/3-1972 günlü, 14139 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandığı; Dâva dilekçesinin aynı gün Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince kaleme havale edilerek 250 sıra ve 1972/13 esas sayısını aldığı; 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 26. maddesine göre dâvanın bu tarihte açılmış sayılması gerektiği ve süresi içinde olduğu; davacı Cumhuriyet Halk Partisinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunduğu; Parti Tüzüğü'nün 24., 25. maddelerine göre en yüksek merkez organı olan Parti Meclisi'nin üye tamsayısının 43 olduğu; bu kurulun 28 üyenin katılımıyla 16/3/1972 gününde yaptığı toplantıda "Deniz Gezmiş, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan haklarında verilmiş ölüm cezalarının yerine getirilmesiyle ilgili

kanunun Resmî Gazete'de yayımlanmasından sonra, bu kanunun iptali için Merkez Yönetim Kurulunca düzenlenip Parti Meclisine sunulan genel gerekçedeki iptal nedenleri gözönünde tutularak Anayasa Mahkemesine dâva açılmasına" oybirliğiyle karar verildiği; dâvanın, bu karara dayanılarak Parti Genel Başkanı İsmet İnönü tarafından açıldığı anlaşılmış; dosyanın eksikliği bulunmadığı ve dâvanın Anayasanın değişik 147., değişik 149. ve 150. ve 44 sayılı Kanunun 21., 22., 25. ve 26. maddelerine uygun olduğu saptanmıştır. Şu duruma göre işin esasının incelenmesine karar verilmelidir.

4- Dava konusu Kanunun yürürlüğünün durdurulması sorunu :

Davacı dâva dilekçesinde yürütmenin, başka deyimle kanunun yürürlüğünün durdurulmasını istemiştir. Bu konuda genel olarak söylenecek olan şudur:

Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini Anayasa (Değişik madde 19, madde 57, madde 81, değişik madde 147, değişik madde 152) belirlemiş; Anayasa Mahkemesinin kuruluşunun ve yargılama usullerinin kanunla, mahkemenin çalışma biçiminin de kendi yapacağı içtüzükle düzenlenmesini (Madde 148) öngörmüştür.

Anayasaya uygunluk denetimi yapılan bir kanunun, yürürlüğünün durdurulması gibi ağır sonuçları olabilecek bir yetkinin Anayasa Mahkemesine ancak Anayasa ile verilmesi gerekir. Soruna bir yargılama usulü konusu gibi bakılırsa o zaman da yetkinin Mahkemenin kuruluşunu ve yargılama usullerini düzenleyen 44 sayılı Kanunda yer alması sonucuna varılacaktır. Anayasa Mahkemesine ne Anayasa ile ne de 44 sayılı Kanunla böyle bir yetkinin tanınmamış olduğu ortadadır. Üstelik 152. maddenin eski metninde Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptal edilen kanun ve Yasama Meclisleri İçtüzükleri hükümlerinin karar tarihinde yürürlükten kalkması öngörülmüşken 1488 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikle yürürlükten kalkmanın ancak gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günde gerçekleşmesi kuralı getirilmiştir. Anayasa Koyucunun iptal edilmiş bir kanunun yürürlükten kalkması konusunda bile gösterdiği titizlik böylece daha belirginleşmiştir.

Öte yandan Anayasa'ya uygunluk denetimi için mahkemelerden gelen işlerde Anayasa'nın değişik 151. maddesi mahkemelere, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kanun hükümleri ilgililerin öznel haklarını etkileyeceği için, Anayasa Mahkemesi kararı gelinceye dek davayı geri bırakma, başka deyimle bir çeşit yürürlüğü durdurma sayılabilecek olan kanunu uygulamama ödevi yüklediği halde iptal davalarında somut ve öznel nitelik taşıyan Yasa'lar bakımından bir ayırım yapılarak böyle bir olanak tanınmamış olması Anayasa Koyucunun Anayasa Mahkemesi için bir "dava konusu kanunun yürürlüğünü durdurma" yetkisini öngörmediği düşünmediğini ortaya koyar. Anayasa Mahkemesinin, uygunluk denetimini yaptığı kanunun nasıl bir özelliği olursa olsun, kendisini yorum ve kıyaslamaya giderek, Yasa'ca verilmemiş böyle bir yetki ile donatmasına olanak yoktur.

Görüşmeler sonunda yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği yolunda bir görüş çoğunluğu oluşmakla birlikte gerekçeler arasında kimi ayırımlar belirmiştir, istemin reddi konusunda;

aa) Fazıl Uluocak, Şahap Arıç ve Halit ZARBUN; "Anayasa'da ve 44 sayılı Kanunda Anayasa Mahkemesine kanunların yürürlüğünün durdurulması konusunda yetki tanınmamış olduğu";

bb) İhsan Ecemiş : "Anayasa ve 44 sayılı Kanunun Anayasa Mahkemesine kanunların yürürlüğünün durdurulmasına karar verme yetkisini tanımadığı; incelenen kanunun iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmuş olması karşısında kanunun uygulanmamasına yani infazın durdurulmasına karar vermek ise uygulama ile görevli olan yerlere ait bulunduğu";

cc) Muhittin Taylan, Sait Koçak, Ziya Önel, Lütfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu: "Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sı kanunların yürürlüğünün durdurulması yetkisini Anayasa Mahkemesine tanımamış ve 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki Kanun da böyle bir yetkiyi düzenlememiştir.

"Diğer taraftan Anayasa hükümleri ile, kanunların Anayasa'ya uygulunun denetlenmesi görevi Anayasa Mahkemesine tanınmış ve Anayasa'nın 149. maddesinde doğrudan doğruya iptal davası açmaya yetkili olanlar gösterilmiştir. Bu hakkın kamu adına kullanıldığında da kuşku edilmemek gerekir."

"Türkiye Büyük Millet Meclisinin mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine dair karar tesis etmesi, yani şekli manada kanun koyması, tamamen kişisel sahada tesirini gösteren bir yasama tasarrufudur. Böyle bir kanuna karşı Anayasa'nın 149. maddesinde gösterilen merciler tarafından Anayasa'ya aykırılıkları nedeniyle dâva açılması ve bu dâvada Anayasa Mahkemesince esasın incelenmesine karar verilmiş olması, bazı hukukî sonuçlar doğurur. Nitekim Anayasa'nın itiraz yolu ile Anayasa'ya aykırılık iddialarını düzenleyen 151. maddesinin ereği, Anayasa Mahkemesinin vereceği karara kadar davayı gören mahkemenin davayı geri bırakması suretiyle Anayasa'ya uygunluk denetiminin etkili olmasını sağlamaktır.

"Mahkemece verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine dair Kanun hakkında Anayasa Mahkemesince dava açılmış ve Mahkemece işin esasının incelenmesine karar verilmiş olması, ayrıca Kanunun kişi haklarının başında gelen yaşama hakkı ile ilgili bulunması, infaz ile ilgili mercilerin, tıpkı 151. maddede öngörüldüğü biçimde hareket etmelerini gerektirir.

"Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen bu davada söz konusu Kanunun yürürlüğünün durdurulması hakkındaki istemin, bu nedenlerle Anayasa Mahkemesinin yetkisizliği yönünden reddine karar verilmelidir."

Yolundaki gerekçelere dayanmışlardır. Şu duruma göre yürütmenin durdurulması istemi reddedilmeli ve bu sonuç davacıya bildirilmelidir.

Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Kani Vrana, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil işin özelliği dolayısıyla dava konusu Kanunun yürürlüğünün durdurulması gerektiği görüşünü savunmuşlardır.

5- Belgelerin getirtilmesi konusu :

İşin niteliğindeki ivedilik dolayısıyla esasın incelenmesine yarayacak belgelerin yerlerinden getirtilmesi konusunda Başkanlığa yetki verilmesi yerinde olacaktır.

b) Yukarıda açıklanan incelemeler sonunda yine yukarıda belirtilen gerekçelerle :

1- 27/3/1972 Pazartesi saat ona gündem çıkarılmış olmasına ve 44 sayılı Kanunun 26. maddesinin dördüncü fıkrası hükmüne göre işin bugün görüşülmesi için ayrıca karar verilmesine yer olmadığına Muhittin Gürün'ün içtüzüğün 33. maddesinin de Kanun hükmü ile birlikte nazara alınması gerektiği yolundaki karşı oyu ile ve oyçokluğu ile;

2-Davaya bakmanın Anayasa Mahkemesinin görevi içinde bulunduğu ve dosyanın eksikliği olmadığından işin esasının incelenmesine Şahap Arıç ve Halit Zarbun'un davanın Anayasa Mahkemesinin görevine girmedeği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

3- Yürütmenin durdurulması isteminin reddine Avni Givda, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Kâni Vrana, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil'in işin özelliği dolayısıyla dava konusu Kanunun yürürlüğünün durdurulması gerektiği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

4- İşin esasının incelenmesine yarayacak belgelerin yerlerinden getirtilmesi konusunda Başkanlığa yetki verilmesine oybirliğiyle;

5- Kararın, yürütmenin durdurulması istemine ilişkin bölümünün davacı Parti Genel Başkanlığına tebliğine oybirliğiyle 27/3/1972 gününde karar verilmiştir.

B- Gündem düzenlenmesi :

a) Eldeki davanın özelliği dolayısıyla gündem düzenlenmesi işini görüşmek üzere Anayasa Mahkemesi 31/3/1972 gününde toplanmıştır. Toplantıya Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel, Kâni Vrana, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu katılmışlardır.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünün 33. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca gündemin, toplantı gününden en az on gün önce üyelere dağıtılması zorunludur. Ancak ivedi durumlarda bu süre mahkemece kısaltılabilir. Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılacak olan 1576 sayılı Kanun üç kişi hakkındaki ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkindir. Anayasa ve 44 sayılı Kanun yetki tanımadığı için kanunun yürürlüğünün durdurulmasına karar verilememiştir. Şu durum içtüzükteki gündemlere ilişkin sürelerin olabildiğince kısaltılmasını ve böylece davanın bir ayak önce sonuçlandırılmasını zorunlu kılar.

Avni Givda, Ahmet Akar, Ziya Önel, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil bu görüşe katılmamışlardır.

Gündemin dağıtıldığı günle toplantı günü arasındaki içtüzük gereğince en azından bulunması gerekli süreye yine İçtüzüğün verdiği olanaktan yararlanılarak bağlı kalınmaması öngörüldüğüne göre davanın 6/4/1972 saat onda incelenmesi uygun olacaktır.

Avni Givda, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil bu görüşe katılmamışlardır.

Davanın 6/4/1972 gündemine alınmasının öngörülmesi dolayısıyla 4 ve 6 Nisan 1972 gündemlerinde daha önceden yer almış işler için Başkanlığın başka gün belirlenmesi, dava dosyasının görüşme öncesinde ve görüşme sırasında gereği gibi incelenebilmesi için zorunlu görülmüştür.

b) Böylece :

1- İşin niteliği dolayısıyla içtüzükteki gündemlere ilişkin sürelerin kısaltılması Avni Givda, Ahmet Akar, Ziya Önel, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil'in kısaltmaya yer olmadığı yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile kararlaştırıldıktan sonra :

Davanın 6/4/1972 saat onda incelenmesine Avni Givda, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

2- 4 ve 6 Nisan 1972 günlerindeki işler için Başkanlıkça başka gün belirlenmesine oybirliğiyle 31/3/1972 gününde karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ :

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, iptali istenilen 1576 sayılı Kanun, Anayasa'nın konuya değinen maddeleri, bunlarla ilgili yasama belgeleri; konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

A- Yeniden gündem düzenlenmesi sorunu :

Görüşmelerin başında Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün esasa ilişkin raporların gündemin dağıtılmasından en az on gün önce üyelere verilmesine ilişkin 16. maddesi kuralına olayda uyulmamış olması dolayısıyla 16. maddenin gözönünde bulundurulmasının ve ona göre yeniden gündem düzenlenmesinin gerekip gerekmiyeceği üzerinde durulmuştur.

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 16. maddesinin düzenlediği de gerçekte bir "gündemlere ilişkin süre" sorunudur. Burada bu bakıma; esasa ilişkin raporun üyelere verilmesi üzerinden en az on gün geçmedikçe gündemin dağıtılamıyacağı kuralı bağlanmış olmaktadır. Oysa Mahkeme 31/3/1972 gününde içtüzükteki gündemlere ilişkin sürelerin kısaltılmasına karar vermiştir. Şu duruma göre gündemin değiştirilmesine gerek yoktur.

Bu gerekçeye dayanılarak gündemin değiştirilmesinin gerekmediği Avni Givda, Sait Koçak, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Ziya Önel, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile kararlaştırıldıktan sonra, önce dava konusu Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddialar ele alınarak incelemeye geçildi.

B- 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

1- Ölüm cezasının yerine getirilmesi istemine ilişkin dosyanın gönderilişi biçiminden ortaya çıkan sorun :

Ankara Sıkıyönetim Komutanlığı 1 sayılı Askerî Mahkemesinin 9/10/1971 günlü, 1971/13 - 23 sayılı kararıyla ve Türk Ceza Kanununun 146/1. maddesi uyarınca Deniz Gezmiş, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan haklarında verilen ölüm cezasının Askerî Yargıtay 2. Dairesinin 10/-1/1972 günlü, 1971/457 - 1972/1 sayılı ilâmiyle onanarak ve tashihi karar istemi de Askerî Yargıtay Başsavcılığınca reddedilerek kesinleşmesi üzerine infaz bakımından zorunlu ön işlemlere geçilmesinin gerektiği; 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 244. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisinden cezanın yerine getirilmesi kararının alınması için Ankara Sıkıyönetim Komutanlığının dava dosyasının fotokopilerini ve öteki belgeleri Başbakanlığa gönderdiği, Başbakanlığın da Anayasa'nın 64. maddesi gereğince işi Millet Meclisi Başkanlığına iletmişti; böylece konunun Adalet Bakanlığında geçmediği anlaşılmaktadır. Davacı bu durumun 1576 sayılı Kanunu biçim yönünden Anayasa'ya aykırı düşürdüğünü ileri sürmüştür.

Ne Anayasa'da ne de Yasama Meclisleri içtüzüklerinde kesinleşmiş ölüm cezalarının yerine getirilmesiyle ilgili istemlerin hangi yollardan geçerek Türkiye Büyük Millet Meclisine geleceğini belirleyen bir kural yer almış değildir. 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 6. maddesi uyarınca Sıkıyönetim Komutanı Başbakana karşı sorumlu bulunduğuna; ölüm cezasının Sıkıyönetim Komutanlığı Askerî Mahkemesince verilmiş ve Askerî Yargıtayca onanmış olmasına kesinleşmiş böyle bir ceza üzerinde Adalet Bakanlığınca kullanılacak herhangi bir yetki düşünülemeyeceğine göre dosyanın Sıkıyönetim Komutanlığından Başbakanlığa, oradan da Millet Meclisi Başkanlığına gönderilmesinden de bir aksaklık ve aykırılık görülmesi ve bu tutumun olağan sayılmaması yersiz ve dayanıksız olur.

Şu duruma göre kesinleşmiş ölüm cezasının yerine getirilmesi istemine ilişkin dosyanın Türkiye Büyük Millet Meclisine Başbakanlıkça gönderilmiş olmasının dava konusu 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden iptalini gerektirmeyeceği ortadadır.

2- Millet Meclisi Başkanlık Divanının görüşmeler sırasındaki durumundan ortaya çıkan sorun :

1576 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında **Başkanlık Divanının biri başkanvekili, ikisi kâtip olmak üzere üç Adalet Partili üyeden oluştuğu anlaşılmaktadır.** Davacı bu durumun Anayasa'nın 84. maddesinin ruhuna uymayan önemli bir usul ve şekil eksikliği olduğunu ileri sürmüştür.

Bu konu görüşülürken Millet Meclisi Başkanlık Divanının genel olarak kuruluş biçiminin incelenmesinin gerekip gerekmediği üzerinde durulmuş; davacı, genel olarak Millet Meclisi Başkanlık Divanının, Meclisteki siyasî parti gruplarının güçleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak biçimde kurulmadığını ileri sürmemiş ve iddiasını yalnızca o günkü görüşmeleri yöneten üç kişilik kurula yöneltmiş bulunduğundan kanunun araştırılması gerekmediği Muhittin Gürün'ün karşı oyu ile ve oyçokluğu ile kararlaştırıldıktan sonra inceleme sürdürülmüştür.

Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrası, Yasama Meclisleri İç Tüzüklerinde görev ve adları ve görevlilerin sayısı ile birlikte saptanmış ve buralardaki tanımlamaya uygun (Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü madde 3; Millet Meclisinde uygulanmakta olan içtüzük ; madde 5) Başkanlık Divanlarının bir bütün olarak kuruluşunu düzenleyen ilkeyi getirmektedir. **Bu ilkeye göre Meclislerin Başkanlık Divanları o Meclisteki siyasî parti gruplarının güçleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak biçimde kurulur. Bir Meclisin başkanlık divanı bu ilkelere uygun olarak kurulduktan sonra Divan görevlilerinden belirli bir birleşimi yönetecek olan bir başkan veya başkanvekili ve yukarıda değinilen içtüzükler hükümlerine göre sıra ile görev yapacak en az iki Divan kâtibinden oluşmuş kurulda çeşitli nedenlerle ve zorunluluklar yüzünden aynı partiden kimseler bir araya gelmiş olabilirler. Anayasa'nın 84. maddesinin birinci fıkrası ilkesinin bu dar kadrolu kurullarda mutlaka yansıtılması gibi bir düşünce uygulamalarda büyük aksamalara hattâ olanaksızlıklara yol açabileceği gibi ilkenin konuluş ereğine de uymaz.** Kaldı ki olayda, 1576 sayılı Kanuna ilişkin teklifin görüşüldüğü birleşimi yöneten Başkanlık Kurulunun maksatlı olarak o biçimde oluşturulduğu, başka partilere mensup, sırası gelmiş Divan üyelerinin bu kurula girmelerinin engellendiği ve söz konusu Başkanlık Kurulunun yönetiminde yansız sayılamıyacak davranışlar bulunduğu yolunda ne bir bilgi ne de bir iddia vardır.

Şu duruma göre görüşmeler sırasında Millet Meclisi Başkanlık Divanı üyelerinin aynı partiden kimselerden oluşmuş bulunmasının Kanunun biçim yönünden iptalini gerektirdiği düşünülemez.

3- Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında verilmiş öncelik ve ivedilik kararları dolayısıyla ortaya çıkan sorun :

Dava konusu 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı "Deniz Gezmiş, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan'ın Ölüm Cezalarının Yerine Getirilmesine Dair Kanun" a ilişkin teklifin, Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında görüşülmesi sırasında öncelik ve ivedilik kararları verildiği anlaşılmakta ve davacı bu kararların verilmesinde Yasama Meclisleri içtüzükleri hükümlerine aykırılık bulunduğunu ileri sürmektedir.

Dosya içindekilere göre durum şudur :

1576 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesinde teklif 10/3/1972 gündeminin "V. İki Defa Görüşülecek İşler - B. Birinci Görüşmesi Yapılacak İşler" bölümünün 30. maddesinde yer almışken Adalet Komisyonu Başkanının gerekçesiz önerisi üzerine öncelik kararı ve teklifin tümü üzerindeki görüşmeler bitip maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra Adalet Komisyonunun 7/3/1972 günlü 3/744-34 sayılı raporundaki gerekçesiz istem oylanarak, ivedilik kararı verilmiş böylece kanun teklifi öteki bütün işlerden önce ve yalnız bir kez görüşülmüştür.

Kanun teklifinin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmesinde de teklif 16/3/1972 gündeminin "V. İki Defa Görüşülecek İşler- B. Birinci Görüşmesi Yapılacak İşler" bölümünün birinci maddesinde iken gerekçesiz bir önerge üzerine öncelik kararı ve teklifin tümü üzerindeki görüşmeler bitip maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra Anayasa ve Adalet Komisyonu raporundaki gerekçesiz istemden ayrıca sunulan gerekçeli öneri oylanarak ivedilik kararı verilmiş; böylece kanun teklifinin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda da öteki bütün işlerden önce ve yalnız bir kez görüşülmesi sağlanmıştır.

Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler. Anayasa Mahkemesinin Yasama Meclisleri içtüzüklerinin biçime ilişkin hükümleri üzerindeki oturmuş görüşü şöyle özetlenebilir : "İçtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülemez. Bunların arasında Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye girenlere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü içtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık yasama meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu, uygulanacak İçtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur."

Gerek Millet Meclisinin kendi içtüzüğü halâ yapılmadığı için toplantı ve çalışmalarında, Anayasa'nın geçici üçüncü maddesine dayanılarak, hükümleri uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki İchtüzüğünde (1 Kasım 1956 günlü Dahili nizamname : Madde 99, 78), gerekse Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde (Madde 69, 44) Kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kural olarak kabul edilmiş; gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesiyle nasıl yetinileceği ve gündemdeki sıraların, bozulması usulü istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi konusuna Yasama Meclisleri içtüzükleri büyük önem vermişler ve konuya sıkı hükümlere bağlamışlardır. Bu hükümler şöyle özetlenebilir : Bir tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce hükümet, teklif sahibi yahut ilgili komisyon ivedilik kararı verilmesini istemelidir. Ortada Yasama Meclisini kabul edeceği esaslı bir neden bulunmalıdır. İvedilik kararı yazılı ve gerekçeli olarak istenmelidir. (Dahili Nizamname : Madde 70, 71, 72 Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü madde : 46, 47, 48)

Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyim bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de sıkı koşullar vardır: Hükümet veya Komisyon öncelikle görüşme kararı istemeli, istem yazılı ve gerekçeli olmalıdır. (Dahil Nizamname : Madde 74 - Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü : Madde 45)

İchtüzük hükümleriyle konu üzerinde gösterilen titizlik yerinde ve olağan görülmelidir. Yasaların Devlet hayatındaki yerlerinin önemi ve ağırlığı herhangi bir açıklamayı gerektirmeyecek biçimde ortadadır. Böylesine önemli bir yasama belgesinin, üzerinde durularak ereğe en uygun biçimde, eksiksiz olarak çıkabilmesini ve ayrıca manevî değer ve nüfuzunun yüksek tutulmasını sağlamak üzere uyulması en azından zorunlu bulunan kural ve koşulların yeri Yasama Meclisleri İchtüzükleridir. Bu kural ve koşullara göre iki kez görüşülmesi gerekli bir kanun tasarısı veya teklifi üzerinde tek görüşme ile yetinilmesi, başka deyimle ana kuraldan uzaklaşılması elbette güçlü, kabule değer bir gerekçeyi zorunlu kılar, ivedilikle görüşülme istemlerinde gerekçenin açıklanmasının kanunların Anayasa'ya uygunluğunun denetlendiği bir ülkede bir başka önemi vardır. Böylece Anayasa Mahkemesi bir kanun tasarı veya teklifinin görüşülmesinde ana kuraldan uzaklaşılması nedeni değerlendirme olanağını bulmuş olacaktır.

İvedilik kararının istenmesi zamanına ilişkin içtüzük hükümleri de önemli, ağır basan biçim kurallarıdır. Kuralın, sonuç olarak ve konuya ilişkin ***ichtüzük maddelerinin tümü birlikte ele alındıkta, ivedilik kararının verilmesi zamanına da saptadığı görülür. Bu zaman tasarı veya teklifin birinci görüşmesinin başlaması ile sona erer. Bundan sonraki evrelerde böyle bir istemde bulunulması veya istemin karara bağlanması artık söz konusu olamaz. Bu da işin niteliğinin bir gereğidir. Çünkü hakkında ivedilik kararı verilmiş bir tasarı veya teklif ancak bir kez görüşülebilecek, tasarı veya teklifte ikinci kez düzeltme ve değişiklik yapılması olanağı kalmıyacaktır. Bu durumu görüşmeler başlamadan önce tüm Yasama Meclisi üyeleri bilmeli ve***

tutumlarına ona göre yön vermelidirler. Birinci görüşme başladıktan, hele olayda olduğu gibi, maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra ivedilik kararı verilmesi ikinci görüşme yolunu ansızın kapatır ve bir bölüm Yasama Meclisi üyelerini bir oldu bitti ile karşılaştırır.

Yasama Meclisleri gündemlerindeki sıraların bozulması, değiştirilmesi de önemli bir olgudur. Bunu sağlayacak olan öncelik istemlerinin gerekçeli olmasını zorunlu kılan İçtüzük hükümleri üzerinde de yukarıda ivedilik istemi erindeki gerekçeler için söylenenler geçerli olduğundan onları burada tekrarlayanın yeri yoktur.

Yukarıdan beri açıklananlarla varılan sonuç şudur: Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin öncelik ve ivedilik istemlerinin gerekçeli olmasına, ivedilik kararlarının kanun tasarı veya teklifinin birinci görüşmesi başlamadan önce verilmesine ve bu buyruğun doğal sonucu olarak da birinci görüşme başlamadan önce karara bağlanmasına ilişkin kuralları bir Kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ve esaslı biçim hükümleridir. Bunlara aykırı tutumlar o Kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturur.

Daha önce de değinildiği üzere dava konusu 1576 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Yasama Meclislerindeki görüşmelerinde Millet Meclisinde gerekçesiz istemler üzerine, İçtüzüğe uygun olmayan bu önerilerin oylanmasına bile olanak yok iken, öncelik ve ivedilik kararları verilmiş ve ivedilik istemi teklifin tümü üzerindeki görüşmeler bittikten ve maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra söz konusu olmuş ve karara bağlanmıştır. Cumhuriyet Senatosunda da -ivedilik isteminin gerekçeli olması dışında - durum böyledir. Demek ki teklifin öncelik ve ivedilikle görüşülmesine karar verilirken Millet Meclisinde uygulanan İçtüzüğün 70., 71., ve 74. ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 45. ve 46. maddelerine aykırı davranılmıştır. Bu davranış ivedilik kararlarını, öncelik kararlarında olduğu gibi, değersiz ve hükümsüz bıraktığı için ana kuraldan ayrılma ve kanun teklifini bir kez görüşme işlemleri de böylece hukukî dayanaktan yoksun kalmış ve Millet Meclisinde uygulanan içtüzüğün 99. ve Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 69. maddelerinde yer alan ana kurala da ayrıca aykırı düşülmüştür. Şu durum 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden iptalini gerekli kılar.

Şurasını da belirtmek yerinde olur ki söz konusu içtüzük kurallarının ayrıntı hükümlerinden imişçesine, ihmal edilebileceğini savunmaya, bu kuralların yukarıda tartışılan nitelikleri elvermez. Kanunların geçerliği için zorunlu belli başlı usul koşullarından birkaçını oluşturan söz konusu kurallara uyulmaksızın çıkarılmış bir kanunun akıbetine bu aykırılığın etkisi olmadığı yolunda bir görüş giderek tüm içtüzük kurallarının uygulanıp uygulanmamasını Yasama Meclislerinin takdirine bırakmaya varır ve Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrasının buyurucu hükmünü işlemez duruma getirerek uygulama dışı bırakır. Böyle bir tutumu haklı göstermeğe ve hukuk açısından savunmaya olanak yoktur.

Fazıl Uluocak, Şahap Arıç, Halit ZARBUN, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden iptali gerektiği yolundaki görüşe katılmamışlardır.

C) Öteki aykırılık iddiaları :

Yukarıda kararın I sayılı bölümünde özetlenen gerekçesinden de anlaşılacağı üzere davacı başka aykırılık iddialarında da bulunmuştur. Ancak Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurallarındaki öncelik ve ivedilik kararları verilmesinde Yasama Meclisleri içtüzüklerine aykırı davranılmasının dava konusu 1576 sayılı Kanunu Anayasa'nın 85. maddesine aykırı duruma düşürdüğü sonucuna varıldığına ve Kanunun iptali öngörüldüğüne göre öteki aykırılık iddialarının incelenmesine yer olmamak gerekir.

Ç) İptale ilişkin bölümün yayımlanması sorunu :

Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrası kuralına göre Anayasa Mahkemesince, Anayasa'ya aykırı olduğundan iptaline karar verilen Kanun, ancak gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günde yürürlükten kalkar.

İşbu kararın tümünün yazılıp yayıma gönderilmesi vakit alacağından işin özelliği dolayısıyla, başka deyimle iptali öngörülen 1576 sayılı Kanunun üç kişi hakkındaki kesinleşmiş ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin bulunduğu göz önünde tutularak, Anayasa'ya uygunluk denetiminin etkisiz kalmasını önlemek üzere kararın iptale ilişkin gerekçeli bölümünün Anayasa'nın değişik 152. maddesi uyarınca Resmî Gazete'de hemen yayımlanmasına karar verilmelidir.

V- SONUÇ:

1. Ölüm cezasının yerine getirilmesi istemine ilişkin dosyanın Türkiye Büyük Millet Meclisine Başbakanlıkça gönderilmiş olmasının 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden iptalini gerektirmediğine oybirliğiyle;

2. Görüşmeler sırasında Millet Meclisi Başkanlık Divanı üyelerinin aynı partiye mensup kişilerden oluşmuş bulunmasının Kanunun biçim yönünden iptalini gerektirmediğine oybirliğiyle;

3. Millet Meclisinde öncelik ve ivedilik ve Cumhuriyet Senatosunda öncelik önergelerinde gerekçe gösterilmemek ve her iki Yasama Meclisinde teklifin maddelerine geçilmesine karar verildikten sonra ivedilik istemleri oylanmak suretiyle Yasama Meclisleri içtüzüklerine aykırı davranılmasının Kanunu Anayasa'nın 85. maddesine aykırı duruma düşürdüğüne ve biçim yönünden iptalini gerektirdiğine ve bu nedenle 1576 sayılı Kanunun iptaline Fazıl Uluocak, Şahap Arıç, Halit ZARBUN, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

4. İptal kararına göre öteki aykırılık iddialarının incelenmesine yer olmadığına oybirliğiyle;

5. İşin özelliği dolayısıyla kararın tümü daha sonra ayrıca yayımlanmak üzere kararın iptale ilişkin gerekçeli bölümünün Anayasa'nın değişik 152. maddesi uyarınca Resmî Gazete'de hemen yayımlanmasına oybirliğiyle;

6/4/1972 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Recai Seçkin	Üye Ahmet Akar
Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Kâni Vrana	Üye Muhittin Gürün
Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

I- Dâva konusu Kanunun yürürlüğünün durdurulması sorunu: Anayasa, iptal dâvalarında Anayasa Mahkemesine dâva konusu Kanunun yürürlüğünün durdurulması yetkisini vermemiştir. Üstelik 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Kanununun Anayasa'nın 152. maddesine getirdiği değişikliğe göre artık iptal kararı dahi iptal tarihinde iptal konusu hükmü yürürlükten kaldıramamakta ve iptalin etkisini gösterebilmesi gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasına bağlı bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22/4/1962 günlü 44 sayılı Kanunda da tabiatıyla konuyu düzenleyecek herhangi bir hüküm yer almamıştır.

Şu durum iptal davası açabilme yetkisinin kullanılmasındaki soyut ve kamusal nitelik ve dava konusu olacak kanunların genellikle belirli özel hakları doğrudan doğruya, somut, olumsuz ve telafi edilemez biçimde etkiler olmaması ile izah edilebilir. Bunların içinde tek denebilecek istisna biçimsel yönden yasa sayıldığı için Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirebileceğini kabul zorunda bulunan "Türkiye Büyük Millet Meclisinin mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin kararları"nı yansıtan kamulardır. Anayasa koyucunun bu pek istisnâ ve özel konu üzerinde durmadığı, durmuşsa bile - on yıl içinde Anayasa Mahkemesine ancak bu kez ilk olarak ölüm cezasının yerine getirilmesine ilişkin bir kanunun Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla başvurulmasının da gösterdiği gibi - pek seyrek ortaya çıkabilecek bir olay için özel bir tedbir öngörmeyi gereksiz bulduğu ve işi Anayasa Mahkemesinin içtihadına bıraktığı düşünülebilir.

Öte yandan Anayasa'ca Kanunların Anayasa'ya uygunluk denetiminin sağlanması yollarından biri olarak öngörülen "Anayasa'ya aykırı mahkemelerde ileri sürülmesi" konusunun, başka deyimle Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvurma usulünün yer aldığı 151. maddede ise bakılmakta olan dâvada uygulanacak kanun hükümlerinin mahkemece Anayasa'ya aykırı görülmesi veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının mahkemece ciddi olduğu kanısına varılması hallerinde, Anayasa'ya aykırılığı ortaya atılan hükümler doğrudan doğruya belirli özel hakları etkileyeceği için mahkemenin Anayasa Mahkemesinin vereceği karara kadar dâvayı geri bırakması kuralı benimsenmiş; böylece - eldeki dâva gibi - belirli özel hakları doğrudan doğruya etkileyen bir kanunun iptal dâvası yolu ile Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılırken Anayasa Mahkemesinin nasıl davranması gerektiği konusuna ışık tutulmuştur.

1972/13 esas sayılı Dâvada davacının yürütmenin durdurulması istemi incelenip karara bağlanırken Anayasa Mahkemesine düşen bu işte Anayasaya uygunluk denetimi görevim gereği gibi yerine getirebilme yolunu bulmak, bunun için de Anayasa'da dâva konusu böyle bir kanunun yürürlüğünün durdurulmasını sağlayacak hüküm değil durdurmayı engelliyecek kural bulunup bulunmadığını araştırmaktadır. Dâva konusu kanun üç kişinin ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkindir. Kanun bir kez uygulanıp üç kişi ölüm cezasına çarptırıldı mı artık Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya uygunluk denetiminden bir etki ve sonuç alınamayacağı ortadadır. Böylece bir durum Anayasa Mahkemesinin denetim görevini yerine getirmemesiyle birdir. Öte yandan Anayasa'da dâva konusu kanunun Anayasa Mahkemesinin kararına kadar durdurulmasını engelleyecek bir hüküm bulunmadığı gibi yukarıda değinilen

151. madde hükmü öznel haklara ilişkin kanunların Anayasa'ya aykırılığı söz konusu olunca tutulacak yolun ilkesini ve örneğini de vermektedir. Burada yapılacak olan, dâva konusu Kanunun yürürlüğünün durdurulmasına karar vermek ve böylece, dâvaya bakma Anayasa Mahkemesinin görevi içinde görüldüğüne göre Anayasaya uygunluk denetimi gereklerini sonuca etkili olabilecek bir biçimde yerine getirmektedir.

27/3/1972 günlü, ilk inceleme toplantısında yürütmenin durdurulması isteminin reddi yolunda verilen karara yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyız.

II- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğündeki gündemlere ilişkin sürelerin kısıtlanması sorunu:

I- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 16. maddesine göre esasa ilişkin raporların bir örneği gündemin dağıtılmasından en az on gün önce üyelere verilir. 33. maddede ise gündemlerin toplantı gününden en az on gün önce asıl ve yedek üyelere dağıtılacağı yazılıdır. Bu hükümler uyarınca bir işin esası raporun dağıtımı üzerinden en az yirmi gün geçmedikçe görüşülemez. Bu süre içtüzük hazırlanırken uzun tartışmalar sonunda ve ılımlı bir görüşle üyelere karara bağlayacakları işi yeterince inceleme olanağını vermeğe elverişli en kısa zamanın bu olabileceği düşüncesiyle kabul edilmiştir.

İçtüzükte, esasa ilişkin raporun ve gündemin dağıtım günleri arasında en azından bulunması zorunlu on günlük sürenin kısıtlanmasını öngören bir hüküm yoktur. Bu da olağandır. Çünkü kanunların ve yasama Meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetleme gibi önemli, ağır ve ciddi bir görevi yerine getirmenin bundan daha kısa bir süreye sığabilecek incelemelere dayandırılması düşünülemez. Gündemin dağıtımı ve toplantı günleri arasında en azından geçmesi gerekli on güne gelince; ivedi durumlarda bu sürenin mahkemece kısıtlanmasına Anayasa Mahkemesi içtüzüğü'nün 33. maddesinin ikinci fıkrası olanak vermektedir.

İnceleme konusu dâvada, ivedi bir durumun bulunmadığı bir yana, işin önemi ve özelliği hiç değilse içtüzükteki olağan en az sürelerin korunmasını gerektirir. Bu önem ve özelliğin uzun uzadıya açıklanmasına yer yoktur. Ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin bir kanun Anayasa'ya uygunluk denetimi için ilk kez Anayasa Mahkemesine gelmektedir. Böyle bir dâvada uygulanacak esaslar daha önceden benzeri kararlarla ilkelere bağlanmış değildir. Anayasa Mahkemesinin Yasama Meclisleri içtüzüklerine aykırılık iddiaları ile ilgili bir çok eski kararlarının elden ve gözden geçirilmesi gereklidir. Dâvanın sonucu hiç değilse bugün için, üç insanın ölüm kalım sorununu çözecektir. Onun içindir ki derinlemesine ve ayrıntılı bir incelemeye ve sükûnetle, etraflıca düşünmeye gereksinme vardır. Öte yandan dâvada Yasama Meclislerinin görüşmeler sırasında aldığı öncelik ve ivedilik kararlarında içtüzüklere aykırılık bulunduğu iddialarına ağırlık verilmişken Anayasa Mahkemesinin incelemenin daha ilk evresinde kendi içtüzüklerindeki süreleri kısıtlamaya girişmesi ve bunu tartışma konusu yapması yerinde bir davranış olmasa gerektir. Süreleri kısaltmanın, olayla her yönden ilgilenen kamu oyununda yanlış anlaşılmalara yol açması da akla gelebilir. Bir de şu durum unutulmamalıdır : Anayasa Mahkemesi içtüzüğü görüşülen bir işte üyelerin oylarının yeterli bir incelemeye ve tartışmaya dayandırılmasına öylesine önem vermiştir ki görüşmelerin yeterliğinin karar altına alınmasını yasaklamış, (Madde : 17/6) ve üyelere bir işi yeterince

incelemeye olanak bulamadığını ileri sürerse o işin görüşülmesinin, tartışmasız, başka bir güne bırakılmasını hükme bağlamıştır (Madde : 17/8). Eldeki davanın görüşülmesi için öngörülen güne kadar yeterli bir incelemenin yetiştirilmesinin çok güç olacağı kimi üyelerce önceden ileri sürülürken gündem anlaşılmalığının bir çoğunluk azlık, başka deyimle bir sayı sorunu imişçesine oylama yoluyla çözümüne gidilmesinin içtüzüğün bu konuda yukarıda değinilen iki hükmünün belirlediği ereği ile bağdaştırılamayacağı ortadadır.

Dâva konusu Kanunun ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin bulunuşunun duruma ivedilik kazandırdığı yolundaki bir savda geçerli ve tutarlı olamaz. Çünkü Anayasa Mahkemesi davacının yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar vererek 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı Kanunun özel haklara olan etkisiyle ilişkisini önceden kesmiştir. Şu duruma göre kararın bir hafta önce veya sonra çıkmasının bu yönden bir ağırlığı olması düşünülemez.

Yukarıdan beri açıklananların ortaya koyduğu gibi dâvada hiç değilse Anayasa Mahkemesi İçtüzüğündeki olağan sürelerden yararlanılması zorunluğu vardır. Oysa sırf sürelerin kısaltılması konusunu görüşmek üzere yapılan 31/3/1972 günlü toplantıda esasa ilişkin raporun 30/3/1972 de çalışma günü sonuna doğru dağıtıldığı gözönünde bulundurulmaksızın rapor ve gündem dağıtımı günleri arasında geçmesi zorunlu ve kısaltılması olanaksız on günlük süre dahi korunmayarak ve üyelere inceleme için ancak üç buçuk çalışma günü bırakılarak "İçtüzükteki gündemlere ilişkin sürenin kısaltılmasına ve dâvanın 6/4/1972 günü saat 10.00 da görüşülmesine" karar verilmiştir. Bu karara yukarıda belirtilen nedenlerle karşıyız.

2- 6/4/1972 günü, görüşmelerin başında içtüzüğün 16. maddesi gözönünde bulundurularak ona göre yeniden gündem düzenlenmesi konusu ortaya atılmış ve böylece gündem yönünden benimsenen yanlış tutumun düzeltilmesine yol açılmak istenilmişse de çoğunluk bu görüşü benimsememiştir. Gündemin değiştirilmesine yer olmadığı yolundaki karara karşıoy yazısının (II - 1) sayılı bölümünde açıklandığı için tekrarlanmasına yer kalmayan ve bu konuda da geçerli olan nedenlerle karşıyız.

III- Sonuç :

1972/13 esas sayılı davada 27/3/1972, 31/3/1972 ve 6/4/1972 günlerinde verilen ara kararlarının karşıoyda bulunduğumuz bölümleri ve karşıoyun dayandığı gerekçeler yukarıda belirtildiği gibidir.

Başkan vekili Avni Givda	Üye Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sında, öncelikten, 92. ve 155. maddeleri dışında ivedilik halinde bahseden hiç bir hüküm yer almadığı gibi, Anayasa'nın geçici 3. maddesinde "Bu Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için, kendi içtüzükleri yapılıncaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan İçtüzüğü hükümleri uygulanır." denilmiş ve 85. maddenin birinci fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisleri, Çalışmalarını, kendi yaptıkları İçtüzükleri hükümlerine göre yürütecekleri belirtilmiştir.

İçtüzük hükümlerine Yasama Meclislerince uyulmamış veya bu hükümlerin hatalı bir biçimde uygulanmış olması, kanunu Anayasa'ya mutlaka aykırı bir hale getireceği anlamı, Anayasa'nın 85. maddesinden çıkarılamaz. Nitekim Anayasa Mahkemesi, değişik kararlarında ve örneğin 16/11/1965 günlü ve 1964/38 esas 1965/59 sayılı kararında bu hususu (İçtüzük hükümleri genellikle, şekle ait kurallardır. Burada hatıra gelen soru, bir kanun yapılırken İçtüzüklerin hangi hükümlerine aykırılığın, iptal nedeni sayılıp sayılmayacağıdır. Yasama Meclislerince verilen kararın sıhhati üzerinde etkili olabilecek nitelikte bulunanlar olabilir. Bir İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı, uygulanacak İçtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre Mahkememizde takdir edilecek bir konudur.) tarzında açıklığa kavuşturmuştur.

O halde, dava konusu 1576 sayılı Kanunun Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesine dair kararlar alınırken, kanunun iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikte hatalı uygulamada bulunulup bulunmadığının araştırılarak saptanması gerekir.

Anayasa'nın 155. maddesi, Anayasa değişiklikleri dışında ivedilik kararı alınamayacağı yolunda bir kural koymamıştır. Öte yandan gerek Millet Meclisi ve gerekse Cumhuriyet Senatosu İçtüzükleri öncelik ve ivedilik tekliflerini ve bu hususta Genel Kurulların karar alma yetkilerini düzenlediği gibi, ayrıca bir defa görüşmeye tabi tutulacak kanunları da göstermiş bulunmaktadır. Millet Meclisi İçtüzüklerinin 74. ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 45. maddelerinde, Hükümet veya tarafından yazılı ve gerekçeli bir istek üzerine, bir tasarı veya teklifin diğer işlerden önce görüşülmesine karar verilebileceği belirtilmektedir. Gerçekten maddelerin bu yazılış tarzına göre, öncelik isteği yazılı olmak ve gerekçeli bulunmak zorundadır. Oysa ne Millet Meclisi Adalet Komisyonunun kararınca ve Millet Meclisi Başkanlığına sunulan önergede ve nede Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonu kararı ile Cumhuriyet Senatosuna sunulan öncelik önergesinde bir gerekçe yer almamıştır.

Diğer taraftan Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 70. maddesinin ikinci fıkrasında, (Bir lâyiha veya teklifin yalnız bir defa müzakerede iktifa edilmesi için Meclisin kabul edeceği esaslı bir sebep olmadıkça müstaceliyet kararı verilmez.) ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 46. maddesinin ikinci fıkrasında da (Bir tasarı veya teklifin yalnız bir defa görüşülmesi ile yetinilmesi için Cumhuriyet Senatosunun kabul edeceği esaslı bir sebep olmadıkça ivedilik kararı verilemez.) denilmesi karşısında, esaslı sebebin var olup olmadığını belli etme ve karar alma hak ve yetkisinin Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosunun Genel Kurullarına tanındığı açıkça anlaşılmaktadır. Bu bakımdan Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 71. ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 47. maddesindeki şartlar arasında, esaslı sebebin gösterilmemiş olması, Komisyon kararı veya önergelerin geçerlilik koşulu olarak ele alınamaz. Çünkü Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulları öne sürülen sebeplerle bağlı tutulamayacağına göre Genel Kurul kararlarında içtüzük hükümlerinin öngördüğü nitelikte bir sebebin, memleketin içinde bulunduğu durum, özellikle Türkiye Büyük Millet Meclisince itiraz edilen Sıkıyönetim ilanı kararı ve bunun defalarca uzatılması, Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarınca alınan ivedilik kararının kamu yararı gibi esaslı bir sebebe dayanmadığı yolundaki görüşün isabetli olduğunu da ortaya koymaz.

Kaldı ki her iki Meclis İçtüzüğünde, ivedilik tekliflerinin ne zamana kadar verileceği düzenlenmiş olmasına rağmen, bu tekliflerin ne zaman oya sunulacağı belirtilmemiştir. Bu bakımdan ivedilik istemlerinin maddelerin görüşülmesine geçildiğinde oylanması, İçtüzükte yer alan hükümlere de doğrudan doğruya bir aykırılık olarak tavsif edilemez. Nitekim davacı dahi bu konuda Anayasa'ya ve İçtüzük hükümlerine aykırılıktan söz etmemiştir.

Özetlemek gerekirse, öncelik ve ivedilik tekliflerinin gerekçe taşımaması, Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarınca belirtilen iradeleri zedeleyecek ve bunları Anayasa açısından iptal ettirecek nitelikte bir sakatlık ortaya koyamayacağı, alınan İvedilik kararlarının, Meclislerde o işin yeterince incelenmemiş olduğunun delil ve karinesi de sayılamayacağı, bu yönden İçtüzük hükümlerine ters düşen davranışların sırf bu sebeplerle iptal nedeni olarak ele alınamıyacağı cihetle, öncelik ve ivedilik hususunda İçtüzüklerde saptanan Anayasa'nın kurallara açıklanan biçimdeki hatalı uygulamalar sebebiyle 1576 sayılı Yasanın Anayasa'nın 85. maddesine aykırılığı sebebiyle iptaline dair çoklukla verilen karara karşıyız.

Üye Fazıl Uluocak	Üye Şahap Arıç	Üye Halit Zarbun	Üye Lûtfi Ömerbaş
Üye Ahmet H. Boyacıoğlu			

KARŞIOY YAZISI

Dâvanın görülmesinin Anayasa Mahkemesinin görevine girip girmedeği sorununa ait karşıoy :

Anayasa'nın 147. maddesinde ve buna göre hazırlanan Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu hakkındaki 44 sayılı Kanunun 20. maddesinde Anayasa Mahkemesine T. B. M. Meclisinin karar niteliğindeki tasarruflarını denetleme yetkisi tanınmamıştır.

T. B. M. Meclisinin, ölüm cezalarının yerine getirilmesi hususundaki yetkisi, aşağıda açıkladığım gerekçelere göre Kanun değil karar niteliğine haizdir. Bu nedenle davaya bakmak Anayasa Mahkemesinin görevi dışındadır. Zira :

Anayasa'nın 64. maddesinin birinci fıkrası, T. B. M. Meclisinin görev ve yetkilerini sayarken Kanun yapmak, değiştirmek ve kaldırmak yetkisini açıkladıktan sonra para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek yetkilerindedir, demektedir.

Anayasa'nın bu hükmü ile kabul edilen prensip, T. B. M. Meclisinin ölüm cezalarının yerine getirilmesi hususundaki yetkisini ancak karar şeklinde kullanabileceği esasıdır. Bu esas, bu yetkinin, T. B. M. Meclisinin tamamen takdirine bırakılmış bir yetki olmasından ve niteliğinin Kanun şeklinde tasarrufa müsait olmamasından dolayı kabul edilmiştir.

Ölüm cezalarının yerine getirilmesi konusundaki yetkinin karar veya kanun şeklinde olması mücerret bir isim ayrılığı değil, birbirinden farklı çok mühim hukukî sonuçlar meydana getirmektedir. Şöyle ki : Anayasa'mızda prensip olarak T. B. M. Meclisinin karar şeklindeki tasarrufları Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulmamış olduğu halde, Kanunlar bu denetime tabi

tutulmuştur (Anayasa Madde 147) Ancak, Anayasa bu denetime tabi tutmak istemediği Kanun hükümlerini ve bu denetime tabi tutmak isteği T. B. M. Meclisi kararlarını yine Anayasa'nın çeşitli maddelerinde açıkça göstermiştir (Anayasa Madde 65 ve 81 de olduğu gibi). Bu düzenleme ve esasların sorunu şudur: Anayasa'nın bu esaslarına göre karar şeklinde kullanılması gereken T. B. M. Meclisinin bu yetkisi, bir Anayasa hükmü ile, Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi olacağı açıkça gösterilmedikçe, prensip olarak bu denetime tabi tutulamaz. Bir Anayasa hükmü ile Yasama Meclisine karar şeklinde kullanılabileceği emredilen bir yetkinin kanun niteliğinde kabulü ve onun Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulması Anayasa'nın 64. maddesinin birinci fıkrası ile T. B. M. Meclisinin tamamen takdirine bırakılmış bir konuyu takdir yetkisinin Anayasa Mahkemesine verilmesi sonucunu doğurur ki Anayasa'mızla buna cevaz verilmemiştir.

Anayasa'nın 64/1. maddesinde karar şeklinde kullanılacağı açıklanan bu yetkinin Kanun şeklinde kullanılması için şöyle bir zorunluk bulunduğu ileri sürülmektedir: Anayasa'nın 63. maddesinin ikinci fıkrasında. Meclisler Anayasa'da gösterilen hallerde birlikte toplanır, ilkesi kabul edilmiştir. Anayasa'nın 64/1. maddesinde ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek T. B. M. Meclisinin yetkilerindendir, denildiği halde bu hususta birlikte karar verebilmek için 64. maddede, Meclislerin birlikte toplanacakları hakkında bir hüküm bulunmaması Meclislerin birlikte çalışmalarına imkân vermemektedir. Bu nedenle Meclislerin birlikte çalışabilmelerini sağlamak ve bu yolla kazaî mürakebenin sağlanmasını temin için kanun yapma prosedürüne uymak zorunluğu meydana çıkmaktadır, denilmektedir. Bu görüş Anayasa Komisyonu raporunda ve madde gerekçesinde yer almıştır. Her ne kadar Anayasa'nın 64/1. maddesinde T. B. M. Meclisinin bu konuca karar vermek için birlikte toplanacakları hakkında bir hüküm konmamış ise de, bu durumun meydana getirdiği zorunluk, aslında karar niteliğinde tanınmış olduğu Anayasa'nın bir hükmü ile açıklanan bir yetkiye kanun niteliği tanımaya ve onu Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutmaya sebep olamaz.

Anayasa'nın yukarıda açıklanan prensipleri karşısında, 64. maddeye, bu kararın verilebilmesi için meclislerin birlikte toplanacakları hakkında bir hüküm konulması gerekirdi. Bunun konulmamış olması bir zühul eseri olup yoksa bununla Anayasa Koyucunun, Anayasanın yukarıda açıklanan kesin prensipleri karşısında, bu karar sözü ile kanunu ifade etmek istediğinin ve bunu Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutmayı kastedtiğini kabule imkân görülmemektedir. Zira Anayasa, kanunların Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi olduğu, kararların ise bu denetime tabi olmayacağı esas prensibini kabul etmiş ve bu hallerin istisnalarını ayrı ayrı maddelerde titizlikle gösterdikten sonra bu sefer de bu prensipleri bertaraf edecek şekilde, karar olarak nitelendirdiği bir yetkinin kanun şeklinde kullanılacağını öngöreceği düşünülemez. Anayasa Koyucunun böyle bir kastı olsa idi bu kastını, bir yerde koyduğu prensipleri sonradan bertaraf etmek suretiyle ifade etmesine bir zaruret bulunmayan, Anayasa yapma tekniğine de uygun olarak ya Anayasa'nın 64/1. maddesinde T. B. M. Meclisinin yetkilerini kanun yapma karar verme şeklinde diye birbirinden ayırmadan bu maddedeki bütün konularda kanun yapma yetkisi tanırırdı veyahut da ölüm cezalarının yerine getirilmesi hakkındaki kararın Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi olduğunu 81. maddede olduğu gibi, açıkça göstermek suretiyle bu kastını ifade ederdi.

Ölüm cezalarının yerine getirilmesi hususundaki yetkinin karar şeklinde kullanılması esası bundan evvelki Anayasa'mızda da mevcuttu ve meclis bu yetkisini karar şeklinde kullanmıştı.

Ölüm cezalarının yerine getirilmesi hususundaki T. B. M. Meclisinin karar vermeye yetkisinin Anayasa'nın hukuk devleti ilkesi karşısındaki durumu Anayasanın hukuk devleti ilkesine dayanılarak bu ilkeye göre T. B. M. Meclisinin ölüm cezalarının yerine getirilmesi hususundaki tasarruflarının da Anayasa'ya uygunluk denetimi dışında bırakılamıyacağı yolundaki görüş de Anayasa'ya uygun düşmeyecektir. Zira hukuk devleti ilkesi nasıl bir Anayasa ilkesi ise ölüm cezalarının yerine getirilmesi yetkisinin karar şeklinde kullanılacağı ve Anayasaya uygunluk denetimi dışında kalacağı esası da birer Anayasa ilkesidirler. Anayasa'da düzenlenen bütün ilkeler birbirleri ile ayarlı olarak tanzim edilmişlerdir. Anayasa'nın üstünlüğü esasında bütün ilkelerin uygulanacağı anlamı mevcuttur.

Ölüm cezalarının yerine getirilmesi yetkisinin maddî anlamda bir kanun olmayıp şekli manada bir kanun olduğu görüşü Anayasa'mızda aslî anlamda kanun, şekli anlamda kanun şekillerinde kanun yapılması öngörülmüş değildir. Anayasa Komisyonu rapor ve gerekçesinde yer alan bu görüş Anayasa'nın prensiplerini hükümsüz kılacak şekilde bir manalandırmaya dayanak olmaması gerekir. Böyle bir görüş kanun yapma hususundaki amaca da uygun düşmez. Şekli anlamda kanun olduğu ileri sürülen bir tasarrufun aslî anlamda bir kanunun tabi olacağı Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulmasının gerekçesi mevcut değildir. Öte yandan ölüm cezalarının yerine getirilmesi konusu niteliği itibarıyla de kanun şeklinde yetki kullanmaya uygun düşmemektedir. Bunun bir kanun telakki edilmesi halinde, konunun niteliği kanunun özelliklerine uymayacak ve karşımıza usul yönünden, esas yönünden birçok müşküller çıkaracaktır. Ve bizi Anayasa'da birçok boşluklarla karşılaştıracaktır. Halbuki bunlar arasında birer Anayasa boşluğu olmayıp, mücerret Anayasa'nın karar niteliğinde kabul ettiği bir yetkinin kanun niteliğinde kabul edilmesinden doğmaktadır. Anayasa bu yetkiyi karar niteliğinde kabul ettiği için, bu yetkinin kanun niteliğinde kabul edileceği düşünülmemiş olduğu için, kanun niteliğinde kabul edilmesi halinde ortaya çıkabilecek müşkülleri halletmeye lüzum görülmemiştir. Mesela Anayasa'nın tanıdığı karar yetkisinin kanun niteliğinde kabulü herşeyden evvel bunu Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutacak öbür yandan bunun bir kanun telakki edilmesi sebebiyle Anayasa Mahkemesinden karar verilmeden önce kanunun yürürlüğünün durdurulması hususunda Anayasa Mahkemesi karar verme yetkisini haiz bulunmadığına dair, ölüm cezasının yerine getirilmesi halinde Anayasa Mahkemesince verilebilecek kanunun iptali hakkındaki bir kararın tesiri olamayacaktır. İşte bütün bu müşküller karar konusunun niteliğinin kanun özelliklerine uymamasının sonuçlarıdır.

Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle, Yasama Meclislerinin Anayasa hükmü ile karar niteliğinde tanınan bu yetkilerini kanun yapma usullerine göre kullanmış ve adına da kanun denilmiş olması bunun karar niteliğini değiştiremez. Karar niteliğindeki bir yetkinin Kanun niteliğini alabilmesi ancak bir Anayasa hükmü ile açıklanmasına bağlıdır. Anayasa'da böyle bir açıklama bulunmadığına göre karar niteliğindeki bu yetkinin kanun olarak kabulü mümkün değildir. Anayasa'nın 64. maddesi ile Yasama Meclislerine, ölüm cezalarının yerine getirilmesi konusunda tanınan yetkinin karar şeklinde kullanılacağı emredilmiş binnetice bu konuda kanun yapma yetkisi tanınmamıştır.

Anayasa'mızda T. B. M. Meclisinin hangi konularda kanun yapma yetkileri bulunduğu sayılmamış ancak hangi konularda kanun yapma yetkisi bulunmadığı bildirilmiş veya bazı konularda yetkisini karar şeklinde kullanılabileceğı açıklanmış ise o konularda kanun yapma yetkisi tanınmamış demektir. Anayasa'nın 4. maddesinin son fıkrasının son cümlesindeki, hiç bir kimse veya organ kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisini kullanamaz, ilkesi karşısında Yasama Meclisleri, ölüm cezalarının yerine getirilmesi konusunda kendilerine Anayasa'ca tanınmamış olan bir kanun yetkisi kullanamayacağından, böyle bir yetkinin kullanılmış olması bunun kanun niteliğinin bir hüküm ifade etmemesini, yok hükmünde olmasını, gerektirir ve binnetice ölüm cezalarının yerine getirilmesi konusundaki yetkinin anayasal niteliğı olan karar niteliğinin baki olduğı kanun niteliğinin ise vücut bulmamış, yok hükmünde olduğunun kabulünü zorunlu kılar. Bir misal vermek gerekirse: Sevk edilen bir kanun tasarısı henüz Yasama Meclislerinde usulüne göre görüşölüp kabul edilmemiş olmasına rağmen yanlışlıkla görüşölüp kabul edildiğı zannedilerek diğ er merasim tamamlanıp ilân edildiğı farz edilse, bu hiç bir zaman kanun niteliğini alamaz, kanun olarak vücut bulduğı kabul edilemez, yok hükmündedir. Keza; Anayasa'nın 9. maddesi hükmünce. Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğı hakkındaki Anayasa hükmü değ iş tirilemez ve değ iş tirilmesi teklif edilemez. Bu ilkeye rağmen Yasama Meclislerince Devlet şeklinin değ iş tirilmiş olduğı farz edilse, bu değ işmeyi vücut bulmuş telakki etmek mümkün değildir. Yok hükmündedir. Zira Anayasa'nın 9. maddesi Yasama Meclislerine böyle bir yetkiyi kullanamayacaklarını beyan etmiş ve bu Anayasa hükmünün değ iş tirilmeyeceğini, yani daima yürürlükte kalacağını kabul etmiştir.

Bu durumda Anayasa'nın 4. maddesinin son fıkrasının son cümlesi hükmü ile Yasama Meclisleri kendilerine tanınmayan bir yetkiyi kullanmaktan men edilmişlerdir. Buna rağmen Yasama Meclislerince bu yetkinin kullanması onun vücut bulmamış, yok hükmünde olduğı sonucunu doğurur.

Bu misallerde olduğı gibi Anayasa'nın 64/1. maddesi hükmü ile ölüm cezalarının yerine getirilmesi hususunda Yasama Meclisine karar şeklinde kullanılabileceğı açıklanan yetkinin kanun şeklinde kullanılmış olması da aynı sonuca tabi olur. Bunun kanun niteliğı vücut bulmaz. Anayasal niteliğı olan karar niteliğinde olduğunun kabulünü zorunlu kılar.

Kurada üzerinde durulması gereken bir husus da şudur : Anayasa hükmünce karar şeklinde kullanılması gereken bu yetkinin kanun şeklinde kullanılmış olması halinde, madem ki kanun yapma merasimlerine göre yapılmış ve ilân edilmiştir. Bu kanunun Anayasa Mahkemesince iptali suretiyle, bu aykırılık giderilmiş olur şeklindeki görüş tarzı da yukarıdan beri açıklanan anayasal ilkelere aykırı düştüğü gibi böyle bir görüş tarzı o konuda yetkisi bulunmadığı açık olan bir organın bu tasarrufuna muayyen bir süre için muteber bir tasarruf olma niteliğini kazandırır ki böyle bir sonuç Anayasa'ca asla kabul edilmiş değildir. Şöyle ki : Anayasa'nın 152. maddesi hükmüne göre, Anayasa Mahkemesince iptal edilen kanun hükümleri, Resmî Gazete'de yayınlandığı veya Anayasa Mahkemesince kararlaştırılan tarihte yürürlükten kalkar ve Anayasa Mahkemesi kararları geriye, yürümez. Bu prensiplerin sonucu, bir kanun hükmünün iptal edilinceye kadar yürürlükte ve muteber bir kanun hükmü olmasını gerektirir.

İşte Anayasa'nın Yasama Meclislerine karar şeklinde kullanacağını bildirdiği bir yetkiyi Yasama Meclislerinin yalnız kanun yapma prosedürüne uymak zorunda olduğundan dolayı bu tasarrufunu kanun telakki etmek, buna iptal edilinceye kadar yürürlükte ve muteber bir kanun niteliği tanıyıp buna dayanarak fertlere hak tanımak veya mükellefiyetler yüklemek, Anayasa'nın yukarıda belirtilen esaslarına uymaz.

Anayasa Mahkemesince iptali suretiyle Anayasa'ya aykırılığın giderilmesi her şeyden önce, Anayasa'nın kanun yapma yetkisini tanıdığı konularda bu kanununun Anayasa'nın diğer bir hükmüne aykırı olarak düzenlenmiş bulunması halinde düşünölmek gerekir. Yoksa Anayasa'nın açıkça kanun yapma yetkisi tanımadığı bir konuda Yasama Meclisinin kanun yapma yetkisini kullanması halinde buna muteber bir kanun niteliği tanımaya olanak yoktur.

Özetlemek gerekirse, yukarıdan beri açıklanan Anayasa prensiplerinin sonucu, ölüm cezalarının yerine getirilmesi hakkında Yasama Meclisinin tasarrufu, karar niteliğinde olup, Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi değildir. Anayasa'nın 147. maddesinde ve buna göre hazırlanan Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu hakkındaki 44 sayılı Kanunun 20. maddesinde Anayasa Mahkemesine T. B. M. Meclisinin karar niteliğindeki tasarruflarının Anayasa'ya uygunluğunu denetleme yetkisi tanınmamış olduğundan davaya bakmak Anayasa Mahkemesinin görevine dâhil değildir. Bu nedenlerle ilk inceleme devresinde verilen, davanın görülmesinin Anayasa Mahkemesinin görevi içinde bulunduğuna ilişkin karara karşıyım.

Üye
Şahap Arıç

Sayın Şahap Arıç'ın karşıoy yazısına katılıyorum.

Üye
Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

Yürürlükteki Anayasa'mızın, Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerini genel olarak belirten 64. maddesinde yer alan "..... mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek" yetkisinin ceza ve cezanın yerine getirilmesi hukuku alanlarındaki niteliğini saptamak, varılacak sonuç üzerine doğrudan doğruya etkili olacaktır.

Türk Ceza Kanununun 6123 sayılı Kanunla değişik 12. maddesinin üçüncü fıkrasında (.....idam cezası hükmolunan kimse hakkında mahkûmiyet ilâmı Temyiz Mahkemesince tasdik ve Türkiye Büyük Millet Meclisince tasvip edildikten sonra infaz olunur.) denilmiştir. 9/7/-1961 günlü ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sından önce yürürlükte bulunan 1924 Anayasa'sının, Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerini genel olarak gösteren 26. maddesinde "..... mahkemelerden sadır olup katiyet kesp etmiş olan idam hükümlerinin infazı" biçiminde yer alan hükme dayanılarak düzenlenmiş olup, yeni Anayasa hükümleri karşısında gözden geçirilmemiş bulunan Türk Ceza Kanununun 12. maddesindeki bu hükme göre, idam cezası hükmolunan kimse hakkındaki mahkûmiyet ilâmı Yargıtay'ca tasdik ve Türkiye Büyük Millet Meclisince tasvip edildikten, yani kesinleşen ölüm cezasının yerine getirilmesine bir kanun konusu yapılmak yolu ile karar verildikten sonra yerine getirilebilir.

Bu hükümlerin karşılaştırılması sonunda görülmektedir ki, yeni Anayasa'mız, kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilebilmesi için, bunun bir kararla tasvibini yeter saymamış, yerine getirme kararının bir kanun konusu yapılması esasını öngörmüştür. Nitekim, Anayasa'nın 64. maddesinin gerekçesinde "Yasama organı maddede sözü geçen diğer yetkilerini de kanunlar yapılmak yoluyla kullanacaktır. Gerçekten tasarı, her iki Meclisin bu müşterek yetkilerine ayrı ayrı nasıl iştirak edeceklerini (Kanunların yapılması) başlığı altında düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu bakımdan, meselâ eski Anayasa rejimimizde meclis kararı ile yapılan ölüm cezalarının yerine getirilmesi yeni rejimde bir kanun konusu haline getirilmektedir." denmiş olması, yukarıdaki açıklamayı doğrulamaktadır. Hatta, Temsilciler Meclisinde yapılan ikinci görüşme sırasında komisyon sözcüsü, "..... burada karar vermek tabirinin kullanılmasından maksat 64. maddenin başında kanun koyma halinde olduğu gibi maddî manada bir kanun olmaması sebebiyledir. Aslında genel ve özel af ilânına, kesinleşen ölüm cezalarının infazına bir kanun yolu ile karar verilecektir. Bugün, hukukumuzda şu değişiklik olmaktadır. Bundan evvel idamların infazı bir kararla oluyordu. Şimdi iki meclis olduğuna göre, bu idam infazı bir kanun şeklinde meclislerde müzakere edilip çıkacaktır. Yine aynıyle bunun gibi özel af ilânı da böyle olacaktır. Yani, 64. maddede bahsedilen yetkilerin ve faaliyetlerin hepsi şekli manada her iki Mecliste de burada bahsi geçen kanunların müzakeresi usulüne göre yapılacaktır. İlerde, yanlış anlamaları önlemek için huzurunuzda bir defa daha arz etmeyi faydalı buldum." biçiminde yaptığı konuşma ile konuyu daha geniş ölçüde açıklığa kavuşturmuş bulunmaktadır. Bu durum karşısında, Türk Ceza Kanununun ölüm cezasına ilişkin 12. maddesinin konumuzu ilgilendiren üçüncü fıkrasının Anayasa'nın 64. maddesi hükmü doğrultusunda anlaşılması gerektiğinden, buradaki tasvip işleminin, artık bir kanunla yapılması zorunluğu ortaya çıkmakta ve bu bakımdan, olayımızda bu işin biçimsel bir kanun konusu yapılmış bulunması Anayasa hükümlerine tüm uygun düşmektedir.

Gerek Anayasamız'da gerekse diğer Yasalarda, Türkiye Büyük Millet Meclisince bir kanun konusu yapılmak yolu ile alınan, kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesi kararlarının hukukî niteliğini belli eden bir tanımlamaya ve açıklamaya Taşlanmamasına karşılık, öğretilerde bu kararlar, ölüm cezalarının yerine getirilmesi bakımından bir (Yerine getirme koşulu) veya (Yerine getirme için tamamlayıcı bir koşul) olarak nitelendirilmektedir.

Eski Anayasa'mızın 26. maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetki ve görevleri sayılırken, bunlar arasında cezaların hafifletilmesi ve değiştirilmesi de gösterilmiş ise de, Türkiye Büyük Millet Meclisinin esasen özel af yetkisi de bulunduğundan, yeni Anayasa'mızın 64. maddesinde hafifletmeden ve değiştirmeden ayrıca söz etmeye gerek görmemiş bulunduğu, bu maddenin gerekçesinden anlaşılmaktadır.

Ölüm cezalarının, yerine getirilmesinden önce, Türkiye Büyük Millet Meclisinin incelenmesinden geçirilmesindeki esas amacın, yukarıdaki açıklama karşısında, gerekli gördüğünde sahip olduğu özel af hakkını kullanması ve bu arada bu cezanın değiştirilmesi veya hafifletilmesi olanağının araştırılmasını ve böylece kişinin Anayasa'ca tanınan ve ortadan kaldırılması halinde ise bir daha geri getirilmesi artık olanaksız hale girecek olan en önemli temel haklarından

bulunan yaşama hakkı için bir ek güvence sağlamak olduğu meydana çıkmaktadır. Çünkü, Anayasamızın 7. maddesi ile 132. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, kesinleşen mahkeme kararlarının yerine getirilmeleri asıl olduğundan, ölüm cezaları hakkında böyle ayrık bir koşulun da konulması, başka bir biçimde yorumlanamaz.

Diğer yönden ölüm cezasının yerine getirilmesine ilişkin kararlar Türkiye Büyük Millet Meclisince biçimsel bir kanuna konu yapılmak yolu ile alınmakta bulunduğu ve bu davanın konusu olayda dahi bu yolda hareket edildiğine göre yapılan iptal talebi üzerine Anayasa Mahkemesince kendisine gelen işin esasının incelenmesine karar verilmiş bulunması karşısında, söz konusu ölüm cezalarının yerine getirilme olanağı şimdilik ortadan kalkmış oluyor demektir. Çünkü, gerek Anayasa'nın 64. maddesinde ve gerek Türk Ceza Kanununun 12. maddesinin üçüncü fıkrasında, öngörülen, yerine getirme kararından ibaret (Yerine getirme koşulu) nun gerçekleşip gerçekleşmeyeceği kuşkulu bir duruma girmiştir. Türkiye Büyük Millet Meclisince alınan yerine getirme kararını kapsayan kanun Anayasa Mahkemesince iptal edilebilir veya iptal istemi red olunabilir. Sonuç red çıktığı takdirde sakıncalı bir sorun doğmaz. Fakat, Kanun iptal edildiği takdirde, o zamana kadar yerine getirilmemiş olan ölüm cezasının, artık yerine getirme koşulu ortadan kalkmış olacağından, yeni bir karar alınıncaya kadar yerine getirilmesine hukuken olanak düşünülemez. Bir an için cezanın iptal kararından önce yerine getirilmiş olduğunu varsayarsak, yasama organının tekrar ne yolda karar vereceği önceden kestirilemeyeceğinden, ortaya, geriye getirilmesi kabil olmayan bir sonuç çıkabilir. Böyle bir sonuç ise Anayasamızın ruhu ve kişinin hakları konusunda koyduğu ilkelerle olduğu gibi, ayrıca tanıdığı insan hakları ve hukukun üstünlüğü ilkeleriyle de bağdaşmaz.

Gerçekten Anayasamız 2. maddesinde, Cumhuriyetimizin niteliklerini (insan haklarına ve Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti) diye tanımlamış bulunmaktadır. Burada sözü geçen Anayasamızın Başlangıç bölümünün beşinci fıkrasında, Anayasamızın, "İnsan hak ve hürriyetlerini, millî dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukukî ve sosyal temelleri ile kurmak için" hazırlandığı belirtilmiştir.

Var olan bir hukuk ve kanun yoluna başvurulmuş olması nedeni ile, kesinleşen bir ölüm cezasının yerine getirilmesini öngören kanunun uygulanmasının durdurulması, nitelikleri yukarıda gösterilen bir demokratik hukuk devletinin Anayasasında kişinin temel hakları arasında yer alan yaşama hakkının olağan ve hatta zorunlu bir sonucu olmaktadır.

Anayasamızda ise açılan iptal davaları üzerine, iptali istenen yasa hükmünün uygulanmasının durdurulmasına Anayasa Mahkemesince karar verilebileceğine ilişkin bir hüküm yer almamıştır. Bu nedenledir ki, maddî anlamdaki, yani genel ve objektif kurallar koyan kanunlar hakkında böyle bir görev ve yetkinin varlığı söz konusu edilmeyeceği kuşkusuz olduğu gibi, biçimsel anlamdaki yasalara hakkında ise, Anayasa Mahkemesinin, kendisine açılan davada iptali istenen yasa kuralının uygulanmasını bazı özel ayrık hallerde durdurmaya karar verme görev ve yetkisinin var olduğunu kabul etmek gereklidir.

Bu konuda öğretilerdeki henüz tam bir doğrultu ya açıklık kazanmamış tartışmalara girmeden denilebilir ki, Anayasamızda aynı konuda engelleyici veya yasaklayıcı bir hüküm de yer almamış olması nedeni ile Anayasamızın her zaman ve herşeyden önce göz önünde tutulması ve uyulması gereken demokratik hukuk devleti niteliğine ve koyduğu veya tanıdığı temel hukuk ilkelerine dayanılarak ve Anayasanın 151. maddesindeki itiraz yolu ile gelen işlerde davanın ve dolayısıyla uygulamanın durdurulması kuralı da gözönüne alınarak biçimsel yasaların konuları bakımından, yerine getirilmeleri halinde artık geriye dönüşü olmayan kişisel bir sonuç doğurmaları olasılığı varsa, bunların uygulanmalarının bir süre durdurulmasına karar verme görev ve yetkisinin, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkileri içinde esasen var olduğunu kabul zorunlu olmaktadır. Kaldı ki, bir yasanın Anayasaya aykırılığı nedeni ile iptal edilmesi gibi çok geniş bir yetkiyi Anayasa Mahkemesine tanıyan Anayasamız'ın daha hafif sonuçlar doğuracak olan, iptali dava edilen yasa kuralının uygulanmasını, belli ve ayrık hallerde, bir süre için erteleme yetkisinin öncelik tanınmış olduğunun kabulü gerekmektedir. Çünkü, az, aksini gerektiren bir hüküm ve neden olmadıkça, bütünleştirdiği çoğun içinde her zaman vardır.

Anayasamızın özellikle sözü ile sustuğu ve fakat özü ile çözdüğü veya uygun bulduğu bu konudaki sorunu içtihat yolu ile de bir sonuca bağlamak, Anayasa Mahkemesinin görevleri arasındadır. Yargısal uygulamaların tümünde, içtihatlarla birlik ve kararlılığın korunması temel olmakla beraber, diğer yönden içtihatların kalınlaşarak, toplum ve insan yaşantısının oluşum ve gelişiminin doğurduğu ihtiyaçları izlemesi gereken hukuk anlayış ve kurallarının dondurulmasına yol açmaması ve dolayısıyla hukukun, çağın gittikçe değişen gelişen gerekçelerini yakından izliyerek çağdaş uygar memleketlerdeki ölçü ve yükseklikte oluşup ilerlemesini engelleyici bulunmaması ilkesi de vardır. O halde, yasalarda boşluk olan yerlerde, hukukun üstün kuralları, bütün tarihsel gelişim ve oluşum evre ve aşamalarda geçtiği üzere, mahkemelerin, vicdanî kanıları ile oluşacak olan içtihatlarında uygulama yeri bulmalıdır.

Yeni Anayasa düzenimizin kurlsız bıraktığı, bu alandaki boşluk içtihat yolu ile doldurulurken, Anayasa Mahkemesinin, Anayasadan gelen Anayasa'ya uygunluk denetiminden ibaret görevine engel olunmaması asıl bulunmaktadır. Bu yazımızda açıklanan konu ve hallerde yürütmenin, yani uygulamanın bir süre için durdurulmasına karar verilmesi bir usul sorunudur. Gerek Anayasa ve gerekse Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki kanun, Anayasa Mahkemesinin Anayasaya uygunluk denetiminde uygulanacak usuller yönünden tüm konuları kapsayıcı bir düzenleme getirmemiştir. Yasa koyucu tarafından böyle bir yol seçilmesinin nedeni ise, 44 sayılı Kanunun gerekçesinde de belirtildiği üzere, kurulan Anayasa Mahkemesinin niteliği itibariyle, karşılaşılabilecek usul sorunlarını genel ve temel esaslar sayesinde içtihat yolu ile kolaylıkla çözebileceğinin kabul edilmiş olmasıdır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Cilt : 4, Sıra Sayısı : 54, Sayfa : 2)

Diğer yönden yukarıki gerekçe ve düşünce, 44 sayılı Kanunla ilgili olarak, Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonları ile Bütçe Komisyonundan müteşekkil Karma Komisyonunun hazırladığı 15/4/1962 günlü, 1/37-5 sayılı raporun 6. maddesinde aynen "Anayasamız, Anayasa

Mahkemesince uygulanacak usul bakımından münferit bazı esaslar koymakla yetinmiş ve diğer esasları kanuna bırakmıştır. Bu sebeple tasarı metninde usul hükümlerine oldukça geniş bir yer verme ihtiyacı duyulmuş ve hüküm sevk olunmayan hususların da içtihadı terk edilmesi uygun görülmüştür." biçiminde tekrar edilmiş bulunmaktadır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi Cilt : 3 Sıra Sayısı : 51. Sayfa : 2)

Demek ki, Anayasa Mahkemesi, yargısal bir görev veya işlem yapılırken, gerek Anayasada gerekse 44 sayılı Kanunda yer alan usul hükümlerini, kamu düzenine ilişkin olmaları nedeniyle herşeyden önce ve kendiliğinden gözönünde tutmak zorunluğunda olduğu gibi, açıklık bulunmayan hallerde de, karşılaşacağı usul sorunlarını içtihat yoluyla çözmesi aynı nedenle zorunlu olmaktadır. Yani, Anayasa Mahkemesi, boşluk olan hallerde karşılaşacağı her usul sorununu kesinkes çözerek bir sonuç doğuracak karara varmakla yükümlüdür.

"Ceza ve infaz usulü hükümleri, Anayasamızın 136. maddesi uyarınca, Anayasanın ruhu ile temel ilkelerine ve buyurucu ve yasaklayıcı veyahut sınırlayıcı bir hükmüne aykırı olmamak kaydı ile genel veya usul yasalarında veya diğer yasalarda yer alabilir. Ceza ve infaz usulü yasalarında veya diğer yasalarda infazın durdurulması konusu ile ilgili olarak yer alan hükümlere göre, yukarıda işaret edilen hukuki neden karşısında, ölüm cezasının yerine getirilmesinin Anayasa Mahkemesince iptal davasında verilecek kararın Resmî Gazete'de ilânına kadar durdurulmasına ilgili yerlerce karar verilmesi olanağı vardır. Ancak, böyle bir olanağın varlığı, Anayasa Mahkemesinin bu konuda karar verme yetkisini ortadan kaldırmaz. Çünkü, sözü geçen yerlerce, yerine getirmenin geriye bırakılmaması halinde, Anayasa Mahkemesinin yasaların Anayasaya uygunluk denetimini yapması görev ve yetkisi, bu yasa hakkında önlenmiş demektir. Anayasanın 8. maddesinin "Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz. Anayasa, hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır." şeklindeki hükmü karşısında, Anayasa hükümlerinin üstün tutulması zorunlu bulunmaktadır. O halde, yasaların Anayasaya uygunlusunun denetimine ilişkin Anayasa kurallarından doğan bir yetki ve görevin diğer yasa kurallarınca önlenmesi düşünülemez.

Kaldı ki, Anayasa Mahkemesi de, iptal dâvalarında yargısal bir çalışma yapmaktadır. Bu bakımdan her mahkeme gibi onun da yargı yetki ve görevinin kapsamı içinde gerekli tedbirleri alma yetkisi vardır. Bu nedenle kendisine açılan bir dâvada iptali istenen biçimsel bir yasa hükmünün, iptal dâvasının sonuçlandırılmasından önce uygulanması, geriye getirilmesi olanaksız kişisel bir sonucun doğmasını gerektiriyorsa, böyle bir halde, durumun olduğu gibi korunması hukukça zorunlu olacağından, bir yargısal tedbir olarak uygulamanın durdurulmasına karar verilmesi gerektiğinin kabulü de zorunlu olmaktadır.

Yargılama yerlerinin yargısal görev yaptıkları sırada, somut olaylara uygun ve ayrıca yerine getirilebilir bir hüküm kurulabilmek için zorunlu olan ve yargılamayı, olasılığı bulunan gelişmeler nedeniyle tehlikeye uğratmaktan koruyan bir çeşit yargılama araçlarına öğretide koruma tedbirleri denilmektedir. Genel olarak, olayın, meydana geldiği zamandaki durumunu bir çok bakımlardan olduğu gibi yaşatmaya, yani, korumaya yarayan, (koruyucu) ve

hüküm zamanındaki durumun dahi hukuksal değerini sürdürmeyi amaç güden (Önleyici) diye iki bölümde toplanabilen bu tedbirlere, gerek kişi hakları, gerekse kamu düzen ve yararı yönlerinden zorunluluk görüldüğünden, bütün ileri ve uygar memleketlerde olduğu gibi memleketimiz usul yasa ve hükümlerinde de yer verilmiş bulunmaktadır.

Yargılama usulleri yönünden sadece bir araç ve dolayısıyla geçici nitelikte olan bu tedbirler, gecikme ve değişimleri önlemek ve ayrıca, gerek kişi hakları, gerekse kamu düzen ve yararı yönlerinden haklı görünmek gibi iki temelli koşulun gerçekleşmesi hallerinde uygulanmaktadırlar. Yine bu tedbirler, dâvalarla yargısal işlemlerde taraf olan veya üçüncü kişiler için, geçici olmakla beraber, aleyhte veya leyhte görünebilirler. Ancak, her iki halde dahi amaçları aynı bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin iptal dâvalarının görülmesi sırasında yaptığı görev bir yargılama çalışmasından ibaret bulunduğuna göre, sonunda yerine getirilebilir bir hüküm konulabilmesi, yani Anayasaca verilmiş bulunan Anayasaya uygunluk denetimi görevini yerine getirebilmesi için, dâva konusu yasa kuralı ile ilgili kişisel durumun olduğu gibi korunması zorunlu olabilir. Konumuzda görüldüğü üzere, iptali istenilen yasa hükümlerinin iptal dâvasının sonuçlanmasından önce ilgili yerlerce uygulanması halinde, Anayasa Mahkemesince verilecek bir iptal kararının artık sonuç doğurması olanağı ortadan kalkmış olacağından, burada kişisel durumun olduğu biçimde korunması için, uygulamanın geçici bir süre durdurulması tedbirinin alınmasında haklı bir neden var demektir.

Anayasa Mahkemesinin böyle bir halde uygulamanın durdurulmasına karar vermesi, kendisi ile, ceza ve infaz usulü yasalarına göre bu konuda karar vermekle yetkili ve görevli yerler arasında bir yetki ve görev çatışması durumunu da yaratamaz. Çünkü her iki tarafın yargısal çalışma alanları ayrıdır. Ve böyle bir uygulama, hiç bir halde sakıncalı bir sonucun doğmasını gerektiremez. Diğer yargı yerlerinin uygulamayı, Anayasa Mahkemesi kararına kadar geciktirmelerinin sakıncalı bir durum yaratmayacağı ortadadır. Aslında, Anayasa Mahkemesince uygulamanın durdurulmasına karar verilmesi halinde, diğer yerlerce aksine karar verilmesi de söz konusu edilemez. Çünkü, Anayasa Mahkemesinin yetki ve görevleri, üstün kural olan Anayasa hükümlerinin hâkim kılınması için verilmiştir. O halde her biri bağlayıcı olan bu üstün hükümler, en önde gözönünde tutularak uygulaması gerekir.

Yukarıki nedenlerle ilk inceleme sırasında verilen kararın, yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin 3. bendine karşıyız.

Üye Recai Seçkin	Üye Kâni Vrana	Üye Şevket Müftügil

KARŞIOY YAZISI

1- İlk incelemede gündem sorunu:

Bu işe ilişkin ilk inceleme gündemi 25 Mart 1972 günü, konuya ilişkin ilk inceleme raporu ile birlikte dağıtılmış, bu gündem çağrısında görüşmenin 27 Mart 1972 Pazartesi saat 10 da yapılacağı gösterilmiş ve bu tarihte de konunun ilk incelemesi yapılmıştır.

Şu suretle gündemin dağıtıldığı gün ile ilk incelemenin yapıldığı gün arasında, dağıtım günü sayılmazsa, sadece bir tam işgünü kalmaktadır.

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün (Müşterek hükümler) başlıklı yedinci bölümünde yer alan 33. maddesi (Gündemler)e ilişkin olup aşağıdaki hükümleri taşımaktadır:

(Madde 33- Toplantıların gününü belli etmek ve gündemi düzenlemek Başkanlığa aittir. Gerekğinde belli işlerin gündeme alınmasına mahkemece de karar verilebilir.

Gündem, toplantı gününden en az on gün önce asıl ve yedek üyelere dağıtılır. Acele hallerde bu süre, mahkemece kısaltılabilir.....)

Görüldüğü gibi madde hükmü açık olup gündemin toplantı gününden en az on gün önce üyelere dağıtılması gerekmektedir. Acele hallerde mahkeme kararıyla bu süre kısaltılabilir.

Bu dosyanın konusu bir iptal dâvasıdır. Buna göre, Anayasa Mahkemesi Kuruluşu ve Yargılama Usulü hakkındaki Kanunun 26. maddesinin dördüncü fıkrası gereğince Anayasa Mahkemesi, dâva dilekçesinde eksiklik bulunup bulunmadığını, dilekçenin kayıt tarihinden itibaren on gün içinde inceleyerek eksik varsa tamamlanmasını ilgililere tebliğ etmek zorundadır.

Şu duruma ve ilk incelemelere ilişkin gündem sorununu da kapsayan, içtüzüğün 33. maddesi hükmüne göre on günlük gündem süresinin kısaltılmasını gerektiren acele bir hal karşısında bulunduğu görülmektedir.

Bu nedenlerle mahkememizin 44 sayılı Kanunun 26. maddesindeki müddeti saklı tutacak surette gündem süresini kısaltıcı bir karar alması gerekmektedir.

Kaldığı iptal dâvasını açan, ayrıca yürütmenin durdurulmasına da karar verilmesini istemiştir. Bu bakımdan ilk incelemenin acele yapılarak bu istem hakkında bir karar verilmesinin gerekmiş olması da içtüzüğünü, maddesindeki (Acele hal) hükmünün uygulanması için, ayrıca, yeter bir neden teşkil etmektedir.

Durum bundan ibaret iken içtüzüğün 33. maddesinin 44 sayılı Kanunun 26. maddesine uymadığı yolunda bir yorum yapılarak söz konusu içtüzük maddesinin işlemeyeceği sonucunun çıkarılmasında isabet görmemekteyim.

Bu nedenle kararın konuya ilişkin bölümüne karşıyım.

2- Esasın incelenmesine ilişkin gündemin düzenlenmesi sorunu :

İlk incelemesi 27 Mart 1972 günü yapılan bu işe ait esas inceleme raporu, 30 Mart 1972 günü dağıtılmış ve aynı gün Başkanlıkça dağıtılan bir (Gündem) ile de (İşin ivediliği nedeniyle içtüzükte belirtilen sürelerin kısaltılması yolu ile gündemin kurulca saptanmasına ilişkin görüşme) için mahkeme heyeti 31 Mart 1972 Cuma günü saat 14.30 daki toplantıya çağırılmıştır.

Konu, üç kişi hakkında yetkili mahkemece verilmiş olan ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin bir kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu öne sürülerek açılmış bir iptal davasıdır.

Suçluların kimliği ve suçlarının mahiyeti ne olursa olsun, şayet öne sürüldüğü gibi Anayasa'ya aykırılık mevcutsa söz konusu kanun iptal olunacağından ölüm cezaları da yerine getirilemeyecektir. Kişi hayatı bakımından bu derece önemli ve işlenecek ufak bir yanlışlığın bile bir daha düzeltilmesi mümkün olmayan böyle bir işte (İvedilikten) söz etmek mümkün değildir.

Aksine bu nitelikteki işlerde, kanun ve tüzüklerdeki müddetlerin sonuna kadar inceleme ve araştırmanın sürdürülmesi, hiç bir şekilde müddetlerin kısaltılmasına olanak veren hükümlerden yararlanmanın düşünülmemesi doğru olur.

Bu nedenlerle esasın incelenmesine ilişkin sürelerin kısaltılması kararlarına karşıyım.

3- Esas inceleme raporunun dağıtım müddeti sorunu :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün esasın incelenmesine ilişkin 16. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde raportörlerce hazırlanan esas inceleme raporlarının bir örneğinin gündemin dağıtılmasından en az on gün önce üyelere verileceği hükmü yer almaktadır.

Tüzükte, bu müddeti kısaltma konusunda hiç bir makama yetki verilmemiştir.

Yukarıda da belirtildiği gibi konuya ilişkin esas inceleme raporu 31 Mart 1972 gününde dağıtıldığına göre, gündem süresinin kısaltılmasına ilişkin İçtüzüğü'nün 33. maddesi uygulanarak süreler kısaltılsa bile, raporların üyelerce gereği gibi incelenmesine imkân bırakmak için içtüzüğü'nün 16. maddesi ile kabul edilmiş olan on günlük sürenin hiç bir şekilde kısaltılması söz konusu olamayacağından esas incelemenin 31 Mart 1972 den on gün geçmedikçe, yani 11 Nisan 1972 den önce yapılması mümkün değildir.

Bu nedeni davanın esasının 6 Nisan 1972 gününde incelenmiş olması da içtüzük hükümlerine aykırı bulunmaktadır.

4- Yürütmenin durdurulmasına karar verme sorunu :

Anayasa'nın 148. maddesinde Anayasa Mahkemesinin uygulayacağı yargılama usullerinden söz edilmektedir.

Bu maddede : (Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar dışındaki işleri, dosya üzerinde inceler. Ancak gerekli gördüğü hallerde sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri çağırır.) şeklindeki iki usul hükmü dışında Anayasa Mahkemesinin Yargılama Usullerinin kanunla düzenleneceği kuralı konulmuş bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunda, Mahkemenin, Yüce Divan sıfatı ile görev yaparken yürürlükteki kanunlara göre (Madde: 34). Parti kapatma dâvalarına bakarken de Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre (Madde : 32) Yargılama yapacağı gösterilmiş, Anayasa'ya uygunluk denetimine ilişkin iptal davalarında ve itiraz yoluna başvurmalarda uygulanacağı bir kısım, usul hükümleri de ayrıca düzenlenmiştir.

Bunların dışında genel hükümlere göre öteki yargı organlarınca uygulanan usullere ve tedbirlere ilişkin hükümlere, örneğin yürütmenin durdurulmasına, Anayasa Mahkemesince de gerektiğinde başvurulabileceği hakkında kanunda açık bir gönderme yapılmadığı gibi bunu yasaklayıcı bir hüküm de konulmamıştır.

Şu duruma göre konunun çözümü, Anayasa Mahkemesinin görevinin niteliğinin değerlendirilmesine ve Anayasa'nın bu mahkemeyi kurmakla gözetmiş olduğu amacın tayinine bağlı kalmaktadır.

Anayasa Mahkemesi; yasaların Anayasa'ya uygunluğunu denetleme, Anayasa'ya aykırı yasaların yurttaşlara uygulanmasını önlemek suretiyle Anayasa'nın üstünlüğü ilkesini yurt düzeyinde hâkim kılma ve kişilerin Anayasanın tam himayesi altında bulundurulmalarını sağlama amacı ile kurulmuş olup bu görevlerin gereği gibi yerine getirilebilmesi için daima bu amaçların gözönünde bulundurulması ve bunlara ulaşmak için kendi kanununda düzenlenen usullerin veya öteki yargı usul kanunlarında mahkemelere verilmiş olan yetkilerin kullanılması zorunludur. Diğer bir deyimle Anayasa'nın üstünlüğünü sağlamak için başvurulmasında zorunluk gördüğü bütün usul kurallarını uygulaması, Anayasa Mahkemesinin görevlerinin tabîi bir sonucudur.

Buna göre bir iptal davasına bakılırken veya bir mahkemece yapılan itiraz incelenirken Anayasa'nın üstünlüğü prensibi zorunlu kılarsa, yani kanunun uygulanmasının durdurulmaması halinde geri dönülmesi mümkün olmayacak biçimde Anayasa'ya aykırılık halinin meydana geleceği belli ise Anayasa Mahkemesi, kesin karara kadar yürütmeyi durdurma kararı verebilir, hatta böyle bir kararı vermekle yükümlüdür. Zira bu yolda karar vermediği takdirde kişileri Anayasa himayesinden yoksun bırakmış olur, buna da yetkili değildir. Aksine bu himayeyi sağlamakla görevlidir. .

Esasen Anayasamız'da bu fikrin, itiraz yoluna başvurma halinde kendiliğinden uygulama alanı bulduğu da görülmektedir.

Gerçekten Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişen 151. maddesinde :

(Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanunun hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.) denilmektedir.

Madde hükmü açıktır :

Anayasaya aykırılık ihtimalinin ciddi bir görünüm alması halinde, açılmış olan dava geri bırakılmakta, yani o davanın tarafları hakkında söz konusu kanun hükmünün uygulanması, Anayasa Mahkemesince karar verilinceye kadar durdurulmaktadır.

Madde hükmü Anayasa'nın üstünlüğü prensibinin doğal sonucudur. Bu suretle kişi, Anayasa'ya aykırı bir kanunun uygulanmasından korunmakta ve Anayasa'nın himayesi altına alınmaktadır.

İtiraz yolu için Anayasa'da öngörülen bu hükmün benzerine, iptal davaları bölümünde yer verilmemiş olması, genel olarak bu davaların konularının belli kişi veya kişiler olmayıp kanunlardan ibaret bulunması, yani genel ve objektif nitelikte olmasıdır. Bu bakımdan sorunun bu görüntüsüne bakarak Anayasa'ya ve Anayasa Mahkemesinin kurulmasına hâkim olan ve yukarıda açıklanan esas fıkre iptal davaları alanında değer ve yer verilmemiş olduğu şeklinde bir sonuç çıkarmak doğru değildir.

Bu dosyada olduğu gibi iptal davasının konusu da, belli kişi veya kişiler hakkında Anayasa'nın üstünlüğü prensibinin ve Anayasa himayesinin sağlanması olursa 151. maddeye kıyasla, kanunun o kişiler hakkında uygulanması, Anayasa Mahkemesince, kesin karar verilinceye kadar durdurulmalıdır.

Bu yolda karar vermeğe Anayasa Mahkemesi bir bakıma da yükümlüdür. Zira yürütmenin durdurulması kararı verilmediği müddetçe usulünce yürürlüğe girmiş bulunan bir kanunun - uygulanmasının her an mümkün olduğu öne sürülebilir. Gerçi hakkında iptal davası açılmış olan bu nitelikteki bir kanunun dava sonuna kadar uygulanması gerekirse de şekli usul kurallarına dayanarak iptal davasının sonucu beklenilmeden kanunun uygulanması karşısında kalınılabılır.

Bu dosyanın konusu olan kanun, üç kişi hakkındaki ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin olduğuna ve kanun hükmü yerine getirildikten sonra kanunun Anayasa'ya aykırı görülmesi halinde iptal edilmesi de zorunlu bulunduğuna göre, artık yaşamaya geri döndürülemeyecek durumda olacak bu kişiler, Anayasa Mahkemesinin tutumu sonucunda Anayasa himayesinden yoksun kalmış olurlar ve Anayasa'ya göre kesin ve herkesi bağlayıcı nitelikte olan Anayasa Mahkemesi kararı da uygulama olanağını yitirmiş bir belge olarak kalır.

Bu nedenlerle davacının istemine uyularak Anayasa Mahkemesi kesin kararını verinceye kadar söz konusu 1576 sayılı Kanunun uygulanmasının durdurulmasına karar verilmelidir.

Kararın konuya ilişkin bölümüne bu düşünce ile karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

Resmi Gazete tarih/sayı: 1.3.1973/14463

Esas Sayısı: 1972/16

Karar Sayısı: 1972/49

Karar günü: 17/10/1972

İtiraz yoluna başvuran: Ankara 3. İş Mahkemesi

İtirazın konusu: (506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu Kanuna bazı maddeler eklenmesine dair) 23/10/1969 günlü, 1186 sayılı Kanunun 21. maddesiyle 506 sayılı Kanuna eklenen geçici 3. maddenin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 12., 42., 48. ve 53 üncü maddelerine aykırılığı yolunda davalı Sosyal Sigortalar Kurumu'nun ileri sürdüğü iddianın ciddî olduğu kanısına varan mahkeme, Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 151. maddesine dayanarak, bu konuda bir karar verilmek üzere Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I- OLAY :

Ankara Hükümet Caddesi 7 numaradaki işyerinde 2/1/1945-10/12 1945 günleri arasında berber kalfası olarak çalıştığını ileri süren bir işçi kişinin, Sosyal Sigortalar Kurumuna, söz konusu geçici 3. madde uyarınca bu hizmetin primlerini ödemeye amade olduğunu bildirerek öteki hizmetleriyle birleştirilmesi yolundaki başvurusunun, Kurumca borçlanma isteminin 1/4/1950 den önceki süreyi kapsadığı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine, sözü edilen tarihler arasında geçen sürenin hizmetine katılması gerektiğinin saptanması istemiyle 12/10/1971 kayıt tarihli dilekçe ile açtığı ve Ankara 3. İş Mahkemesinin 1971/14065 esas sayısını alan dâvanın 23/12/1971 günlü oturumunda geçici 3. maddenin Anayasaya aykırı olduğu dâvâlı Kurum vekilince ileri sürülmüş; iddianın ciddî olduğu kanısına varan mahkeme Anayasa Mahkemesine başvurulmasına ve duruşmanın başka güne bırakılmasına karar vermiştir.

II- ANAYASA'YA AYKIRILIK İDDİASININ GEREKÇESİ ÖZETİ :

506 sayılı Kanuna 1186 sayılı Kanunla eklenen geçici 3. maddenin Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddianın ciddî görüldüğüne ilişkin olarak mahkemece ileri sürülen gerekçenin özeti şöyledir :

1- Geçici 3. madde, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun bazı maddelerini değiştiren 545 sayılı Yasa'nın borçlanmalarda son aylığı esas alınmasına karşılık ilk aylık ücretini benimsemesi, borçlandırılacak hizmetin başlangıç tarihini belli etmeyerek borçlanmayı geriye götürmesi ve o tarihlerdeki çok düşük ücretler üzerinden prim alınarak borçlandırılacak kişilere, ihtiyarlık sigortası kolunun ihdas tarihi olan 1/4/1950 den beri gerçek ücretlerine göre prim ödeyen işçiler gibi en yüksek aylık olan 4950 lira üzerinden emeklilik olanağını saklaması yönlerinden Anayasa'nın 12. maddesinde sözü edilen eşitlik ilkesine aykırıdır.

2- Kanunda öngörüldüğü gibi düşük ücret üzerinden cüzî miktarda prim ödemek yoluyla büyük bir kütleye borçlanma olanağı tanınarak bunların ihtiyarlık sigortasından emekliye ayrılımlarının sağlanması bu sigorta kolunda prim ödeyenler bakımından çalışma hayatında istikrarsızlık yaratacaktır. Şu durum ise Anayasa'nın 42. maddesine aykırı düşer.

3- Dosyadaki belgelerin incelenmesinde görüleceği üzere söz konusu geçici 3. maddeye göre, eski hizmetlerini borçlanmak suretiyle ihya ettirerek yaşlılık aylığı almaya hak kazananların sayıca çok oluşu ve bunların yıldan yıla göstereceği büyük artış karşısında Sosyal Sigortalar Kurumu kaynakları, ödenecek aylıkları karşılayamayacak ve böylece sosyal güvenliğin sağlanması amacı da ortadan kalkacaktır. Bu durum Anayasa'nın 48. maddesine aykırıdır.

4- Sigorta prensip ve felsefesine ve aktüarya hesaplarına aykırı bir biçimde hafif şartlarla genç yaşta emekliye ayrılma olanağı yaratılarak bugünkü malî imkânlar içinde sağlanamayan işsizlik sigortasına dolaylı bir biçimde gidilmesi, Kurumun ve hattâ ilerde yardımı söz konusu olacak Devletin malî olanaksızlığını oluşturacağından hüküm bu yönden de Anayasa'nın 53. maddesine aykırı düşmektedir.

III- YASA METİNLERİ :

1- İtiraz konusu Kanun hükmü:

23/10/1969 günlü, 1186 sayılı Kanunun 21. maddesiyle 506 sayılı Kanuna eklenen ve iptali istenilen geçici 3. madde, (Beşinci tertip düstur, cilt 9, Birinci Kitap, Sahife 141 deki metne göre) şöyledir :

"Geçici Madde 3- Bu Kanunun yayımından önce çeşitli işyerlerinde fikir ve beden işçisi olarak çalışmakta olup her ne sebeple olursa olsun Sosyal Sigortalar Kurumuna veya bu Kuruma devredilen çeşitli emekli sandıklarına emekli veya yaşlılık aylığına esas olacak prim ödememiş olanlar hizmetlerini belgelendirdikleri ve o zamana ait ilk aylık ücretleri üzerinden işçi ve işveren sigorta primlerini en geç beş yıl içinde defaten veya eşit taksitlerle ödedikleri takdirde toplam olarak en çok 10 yıllık hizmetleri Sosyal Sigortalarda veya Sosyal Sigortalara devredilen sandıklarda geçen hizmetleriyle belirlenir."

2- İtiraza dayanak olarak mahkemece ileri sürülen Anayasa hükümleri :

"Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrımı gözetilmeksizin, Kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz."

"Madde 42- Çalışma herkesin hakkı ve ödevidir.

Devlet, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için, sosyal, iktisadî ve malî tedbirlerle çalışanları korur ve çalışmayı destekler; işsizliği önleyici tedbirleri alır.

Angarya yasaktır.

Memleket ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda vatandaşlık ödevi niteliği alan beden veya fikir çalışmalarının şekil ve şartları, demokratik esaslara uygun olarak Kanunla düzenlenir."

"Madde 48- Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Bu hakkı sağlamak için Sosyal Sigortalar ve sosyal yardım teşkilâtı kurmak ve kurdurmak Devletin ödevlerindendir."

"Madde 53- Devlet bu bölümde belirtilen iktisadî ve sosyal amaçlara ulaşma ödevini, ancak iktisadî gelişme ile malî kaynaklarının yeterliği ölçüsünde yerine getirir."

IV- İLK İNCELEME :

Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Ziya Önel, Kâni Vrana, Mustafa Karaoğlu, Muhittin Gürün, Lûtfî Ömerbaş, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katıldığı Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğü'nün 15. maddesi gereğince yapılan 16/5/1972 günlü ilk inceleme toplantısında dosyanın eksikliği kalmadığı anlaşıldığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ :

Dâvanın esasına ilişkin rapor ile dosyadaki belgeler, iptali istenilen yasa hükmü, Anayasa'nın konuya ilişkin maddeleri ve bunlarla ilgili yasama belgeleri, konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

1- Mahkeme Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddî bularak Anayasa Mahkemesine intikal ettirdiği işte, biçim yönünden Anayasa'ya aykırılıktan söz etmemekle birlikte, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 16. maddesi gereğince düzenlenen raporda, itiraza ve iptal istemine konu edilen geçici 3. maddeyi kapsayan Kanun tasarısının yasama meclislerinde öncelik ve ivedilikle görüşüldüğü ve tasarının maddelerine geçilmesi kabul edildikten sonra komisyon raporundaki ivedilik önergesinin oylanarak kabul edilmiş bulunduğu belirtildiğinden bu konu üzerinde durulmuştur.

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergilerinin konuya değinen bölümlerinin incelenmesinde görülen şudur :

A- Millet Meclisindeki görüşmeler :

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu Kanuna bazı maddeler eklenmesine dair Kanun tasarısı ve teklifleri ve Çalışma ve Plân Komisyonlarından 5 er üyeden kurulu Geçici Komisyon raporu, 22/5/1969 günlü Millet Meclisi gündeminin 97. birleşiminin iki defa görüşülecek işlerin 83. sırasında yer almıştır.

Geçici komisyonunun 7/5/1969 günlü 3 karar sayılı raporunda, öncelik hususunda gerekçe ve ivedilik hakkında esaslı sebep belirtilmemiş, öncelik ve ivedilikle görüşülmesi Genel Kurulun tavsiblerine bırakılmakla yetinilmiştir.

Millet Meclisinin 28/5/1969 günlü 98. birleşiminin 1. oturumunda Başkan, Komisyonun öncelik konusundaki önerisini okutarak oya sunmuş ve kabulü üzerine tasarının tümü üzerindeki görüşmeyi açmıştır. Görüşmelerin sonunda verilen yeterli önergelerinin uygun bulunmasından sonra Başkan, tasarının maddelerine geçilmesini oya koymuş, kabulünden sonra da Komisyonun ivedilik önerisini oylamıştır.

B- Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeler :

Cumhuriyet Senatosu Bütçe ve Plân Komisyonunun 22/10/1969 günlü, 157 karar sayılı raporunda da bir gerekçe yer almamış tasarının Genel Kurulda öncelik ve ivedilikle görüşülmesinin istenmesi Komisyonca kararlaştırılmıştır.

Cumhuriyet Senatosunun 23/10/1969 günlü 70. birleşiminin 1. oturumunda, Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanınca bir önerge verilmiş ve aşağıdaki görüşmelere geçmiştir.

"Başkan- Muhterem Senatörler, gündemin müzakeresine geçiyoruz. Gündemle ilgili bir önerge var, okutuyorum.

Yüksek Başkanlığa

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun bazı maddelerinin, değiştirilmesi ve bu Kanuna bazı maddeler eklenmesine dair Kanun tasarısı tabedilerek sayın üyelere dağıtılmış bulunmaktadır.

Tasarının önemine binaen gelen kâğıtlardan önce gündeme alınarak gündemdeki diğer işlere takdimen öncelik ve ivedilikle görüşülmesini arz ve teklif ederim.

Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanı

Başkan- Muhterem Senatör, önerge üzerinde söz isteyen sayın üye.

Yok

Önergede üç ayrı husus talep edilmektedir. Bunlardan birisi gündeme alınması öncelikle görüşülmesi ve ivedilikle görüşülmesi hususlarıdır. Şimdi birinci hususu oylarınıza arz ediyorum. Kabul edenler... etmeyenler kabul edilmiştir, efendim.

Öncelikle görüşülmesi talep ediliyor. Öncelikle görüşülmesi talebini oylarınıza arz ediyorum. Kabul edenler etmeyenler ... Kabul edilmiştir. efendim." (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi Cilt 53, sahife 613)

Böylece tasarının tümü üzerinde görüşmelere başlanmış, maddelere geçilmesi oylanarak kabul edildikten sonra ivedilik önergesi oylanmış ve kabul olunmuştur.

C- Tutanakların incelenmesinde görülenler; komisyonların öncelikle incelenme istemlerinin gerekçeli olmadığı ivedilik önergelerinin esaslı bir sebebe dayandırılmadığı ve ivedilik isteyen önergelerin, tasarının tümü üzerindeki görüşmeler usulünce tamamlanıp maddelere geçilmesi oylanarak kabul edildikten sonra oya sunulduğudur.

a) Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası hükmü uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclisler çalışmalarını, kendi yaptıkları iç tüzüklerin hükümlerine göre yürütmek durumundadırlar. Anayasanın bu hükmünden içtüzük hükümlerine Yasama Meclislerince uyulmamış veya bu hükümlerin yanlış uygulanmış olmasının Kanunu kesin olarak Anayasa'ya aykırı duruma getireceği anlamı çıkarılamaz. Nitekim bu görüş 6/4/1972 günlü 13/18 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında "**İçtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülemez. Bunların arasında Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye girenlere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasada gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü içtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu uygulanacak içtüzük hükümlerinin önemine ve niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur.**" biçiminde dile getirilmiştir. Anayasa Mahkemesinin bu değerlendirmeyi yaparak işi bir çözüme bağlarken yalnız içtüzük hükümlerinin önem ve niteliğini değil, aynı zamanda kendi görev ve yetki sınırlarını da birlikte gözönüne almasında zorunluluk vardır. Anayasaya uygunluk denetimi Anayasaca Anayasanın biçim kurallarına inhisar ettirilen veya konunun bünyesi yönünden öz üzerinde denetim olanağı bulunmayan işlerde, Anayasa Mahkemesinin içtüzük hükümlerini katı bir biçimde ele alarak değerlendirmeyi buna göre

yapması doğal sayılmak gerekir. Öte yandan öz yönünden de denetim yetkisinin bulunduğu konularda Anayasa Mahkemesinin aynı katılıkla işi ele alarak bir değerlendirme yapması savunulamaz ve böyle bir görüş haklı da gösterilemez. O halde dava konusu Kanun maddesinin Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesine ilişkin kararlar verilirken, madde hükmünün iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikteki hatalı uygulamaların bulunup bulunmadığı geniş bir biçimde ele alınarak araştırılmalıdır.

b) Hükümet tasarısının gerekçe bölümünde "Bilindiği üzere; Sosyal Sigortalar Anayasamızın 48. maddesinde her Türkün tabii ve temel hakkı olarak kabul edilen ve ikinci Beş Yıllık Kalkınma Plânımızda modern toplumlarda toplumun bütününe modernleşme ve sanayileşme sonucu meydana çıkan risklere karşı hayat boyunca koruyan bir sosyal politika aracı olarak tanımlanan sosyal güvenlik hedeflerine ulaşmada en etkili olacak unsurlardan birini teşkil etmektedir.

İnsanların ötedenberi geleceğe güvenle bakabilmeleri konusunda duydukları ihtiyacı karşılamak için meydana getirilen ve garp ülkelerinde bir asra yaklaşan bir süre zarfında tatbik edilen Sosyal Sigortalar memleketimizde 1964 yılında uygulanmaya başlamıştır.

1/3/1965 tarihinde yürürlüğe giren ve çağdaş sosyal güvenlik hedeflerine ulaşmada bir merhale olarak nitelendirilebilecek olan 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu bu çalışmaların ana mihrakını teşkil etmektedir. Ancak; 506 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten bu yana toplumumuz bünyesindeki meydana gelen ekonomik ve sosyal gelişmeler anılan Kanunun tatbikatında karşılaşılan aksayan taraflar özellikle çalışanları insan haysiyetiyle bağdaşabilecek bir yaşayış seviyesine ulaştırmada, Anayasa'mızın öngördüğü temel ilkeler anılan Kanunun tüm olarak yeniden gözden geçirilmesini zorunlu kılmaktadır.

Esasen çağımızda; sosyal güvenlik konusunda yapılacak çalışmalarda devamlı bir gelişim ve değişim içinde bulunan toplumsal şartların gözönünde tutulması özellikle Sosyal Sigortaların kapsamı yanında sağlanan yardımların yeterli bir seviyeye çıkarılması demokratik batı ülkelerinde sosyal devlet anlayışının bir gerçeği kabul edilmektedir. (.....)Ancak uzunca bir süre alacak bu çalışmaların yanında yaşlılık, malûllük ve ölüm sigortalarından aylık almakta olanların 1961 -1962 yılı geçim seviyesine göre tesbit edilmiş aylıklarının sosyal adalet ilkelerine uygun olarak artırılması malûl ve emeklilerin geçindirmekle yükümlü olduktan eş ve çocuklarının sağlık yardımlarından istifade ettirilmesi ve özellikle yaşlılık sigortasından yararlanma yaşı olarak tesbit olur. Buna uygun bir şekil de 55 yaşa düşürülmesi yaşlılık malûllük ve ölüm sigortalarından sağlanan aylıkların hesabında sigortalılar lehine yeni hükümler getirilmesi gibi hususların bir an önce Kanunlaşması zaruri mütalâa edilmiştir." (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Cilt : 36, dönem 2, toplantı 4, S. sayısı 897 basma yazı) satırları yer almış, 7/5/1969 günlü ve 3 karar sayılı Millet Meclisi geçici Komisyon raporunda "Tasarının tümü üzerinde yapılan müzakerelerde gerekçede gösterilen sebep ve görüşlere aynen iştirak edilerek maddelere geçilmesi kabul edilmiştir." (Aynı tutanak dergisi), 22/10/1969 günlü ve 157 karar sayılı Cumhuriyet Senatosu bütçe ve plân komisyonu raporunda da "Tasarının gerekçesinde 506 sayılı Kanunun sosyal hayatımızın icaplarına cevap verebilecek şekilde değiştirilmesi için gerekli

çalışmalara başlandı; ancak uzunca bir süreye ihtiyaç gösteren bu çalışmaların yanında yaşlılık, malûllük ve ölüm sigortalarından aylık almakta olanların 1961 - 1962 yılı geçim seviyesine göre tesbit edilmiş aylıklarının- sosyal adalet ilkelerine uygun olarak artırılması malûl ve emeklilerin geçindirmekle yükümlü oldukları eş ve çocuklarının sağlık yardımlarından istifade ettirilmesi ve özellikle yaşlılık sigortasından yararlanma yaşı olarak tesbit olunan 60 yaşın memleketimizin şartlarına uygun bir şekilde 55 yaşa düşürülmesi yaşlılık malûllük ve ölüm sigortalarından sağlanan aylıkların hesabında sigortalılar lehine yeni hükümler getirilmesi gibi hususların bir an önce Kanunlaşmasını temin maksadiyle iş bu tasarının hazırlandığı ifade edilmektedir.

Çağdaş sosyal güvenlik hedeflerine ulaşmak bakımından önemli bir gelişme niteliğini taşıyan tasarı Komisyonumuzca da uygun mütalaa edilmiş ve benimsenmiştir." (Cumhuriyet Senatosu Tutanak dergisi Cilt 53, toplantı 8, S. sayılı 1277 basma yazı) denilmek suretiyle Hükümetin açıklanan gerekçelere dayanarak tasarının bir an önce Kanunlaşması yolundaki temenni ve düşüncesini Komisyonların da benimsediği dolaylı bir biçimde de olsa açıkça ortaya çıkmaktadır.

Bu durumda öncelik önerisinde "gerekçenin" ve ivedilik önerisinde de "esaslı sebebin" var sayılması gerekir.

c) Anayasanın temel ilkelerinin, özellikle 48. ve 53. maddelerinde açıklanan kuralların Devlete yüklediği ödevleri yerine getirmeyi amaç edinen bir kanun tasarısının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde, içtüzüklerin aradığı yukarıdan beri tartışması yapılan gerekçe ve önemli sebep koşullarının bir anlamda var olduğunu kabul etmekte yanlış bir tutum da yoktur.

d) İchtüzükler hükümlerine göre, kural olarak, Kanun tasarı veya tekliflerinin sonuçlandırılması iki kez görüşülmesi ile mümkündür. (Dahilî Nizamname madde 99. Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğü madde 69) Başkan, tasarı veya teklifin tümü üzerinde konuşmak isteyenlere söz vererek, tümü üzerindeki görüşmeler tamamlandıktan sonra maddelere geçilmesini oya koyacak, kabul edilirse, görüşmeye devam olunacak, kabul edilmezse tasarı veya teklif reddedilmiş sayılacaktır. (Dahilî Nizamname madde 103, 105 Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü madde 73) Tasarı veya tekliflerin ikinci görüşülmesinde tümü üzerinde görüşme olanağı yoktur. (Dahilî Nizamname madde 107. Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğü madde 75)

İchtüzüklerin bu hükümlerine göre, Kanun tasarı veya teklifleri ister iki kez görüşülsün isterse ivedilik önerisi kabul edilerek bir kez görüşülmesi kararlaştırılsın, bunların tümü üzerindeki görüşme olanağı tektir. O halde ivedilik önergesinin, maddelere geçilmesi oylanıp kabul edildikten sonra oya sunulması, sonuca etki yapacak bir durum ortaya çıkarmamaktadır. Kaldı ki içtüzüklerde ivedilik önerilerinin ne zamana kadar yapılacağı düzenlendiği halde bunların oya sunulacağı an belirtilmemiştir. Maddelere geçilmesi kabul edilmeyen tasarı veya tekliflerin reddedilmiş sayılacağı içtüzüklerin hükmü olduğuna ve ivedilik müessesesine tasarı veya tekliflerin reddini sağlamak için değil aksine bunların ivedi olarak görüşülmesini sağlamak için yer verilmiş bulunduğu göre, ivedilik önerilerinin maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra oya konulmasının içtüzüklerin bu müesseseyi kurma amacına daha uygun düştüğü de tutarlı bir biçimde savunulabilir.

Özetlemek gerekirse; yukarıdan beri açıklandığı üzere, 1186 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerinde Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosunda yapılan görüşmelerde, öncelik ve ivedilik önerilerinde ve bu önerilere ilişkin kararların alınmasında içtüzük kurallarına belirtilen biçimde uyulmamış olması elde olunan veriler yönünden Anayasaya aykırılık sorununu oluşturacak ve kanunu böylece sakat hale getirecek bir nitelik taşımadığı için itiraz konusu geçici 3. maddenin biçim yönünden iptali gerekmez.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

2- 1186 sayılı Kanunun geçici 3. maddesi sözü edilen Kanunun yayımından önce çeşitli işyerlerinde fikir ve beden işçisi olarak çalışmakta olanların, her ne sebeple olursa olsun Sosyal Sigortalar Kurumuna veya bu Kuruma devredilen emekli sandıklarının emekli veya yaşlılık aylığına esas olacak primi ödemededen geçmiş hizmetlerinin, Sosyal Sigortalarındaki veya bu Kuruma devredilen sandıklardaki hizmetleriyle birleştirilmesini bir takım koşullara bağlayarak, bu gibilerin işçi ve işveren sigorta primlerini borçlandırmak yoluyla hizmetlerinin birleştirilmesine olanak tanımaktadır.

İtiraz konusu geçici 3. maddenin Kanuna girişi şöyle olmuştur :

Ne 1186 sayılı Yasaya ilişkin tasarıda, ne de Millet Meclisi Geçici Komisyonunca bu tasarı ile birleştirilerek görüşülmesi kararlaştırılan Kanun tekliflerinde, geçici 3. madde veya bu maddeye tekabül eden bir hüküm yer almamış, ancak Millet Meclisi Geçici Komisyonunca "..... emekli aylıklarının sosyal adalet prensiplerine uygun ve ahenkli bir hale getirilmesini temin etmek" gerekçesiyle "212 sayılı Kanuna tabi olup 1/4/1950 tarihinden itibaren maluliyet, ölüm ve ihtiyarlık sigortası Kanunları şümulüne alınmayan fakir işçilerin Kanun kapsamına alınmadan önceki en çok iki yıllık hizmetleri bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren bir yıl içinde malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortası Kanunu kapsamına alındıkları zamanki ilk aylık ücret veya yevmiyeleri üzerinden işveren ve işçi sigorta primlerini defaten veya eşit taksitlerle ödedikleri takdirde mevcut hizmetleriyle birleştirilir" (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Cilt 36, S. Sayısı 897, sahife 42) biçiminde düzenlenen bir hüküm geçici 3. madde olarak tasarıya girmiştir. Millet Meclisi Genel Kurulunda Geçici Komisyon Başkanı ve sözcüsü" imzasiyle verilen "geçici madde 3 ün aşağıdaki şekilde değiştirilmesini arz ve teklif ederiz" yolundaki gerekçesiz bir önerge söz isteyen olmaması nedeniyle görüşmesiz kabul edildiğinden ve Cumhuriyet Senatosunda da bu madde üzerinde söz alan olmadığından böylece itiraz konusu hüküm bu günkü biçimiyle yürürlüğe girmiştir.

İtiraz konusu geçici 3. madde getirdiği müessese ile ilke olarak, işçilerin sigortasız geçen hizmetlerinin sigortalı hizmetleriyle birleştirilmesini ve hizmetlerin birleştirilmesi sonucunda ortaya çıkan hukukî durumdan işçilerin yararlandırılmasını öngörmektedir.

Anayasa'nın 48. maddesi, herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu saptadıktan sonra, bu hakkı sağlamak için sosyal sigortalar ve sosyal yardım örgütü kurmak ve kurdurmak ödevini Devlete yüklemiştir.

Milletimizi, dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi haline getirmek, Türk toplumunu çağdaş uygarlık seviyesine ulaştırmak, insan hak ve hürriyetlerini, millî dayanışmayı, sosyal adaleti, kişinin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve güvence altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukukî ve sosyal temelleriyle kurmak, Anayasa'mızda temel ilke ve erekler olarak belirlenmiştir. Bu doğrultuda gayretler sarfedilen, özellikle kalkınmak ve bir endüstri toplumu haline gelebilmek için büyük atılımlar yapılan ülkemizde, sosyal güvenlik kurumlarının geç kurulabilmiş olması onların dar kapsamlı olarak kurulması zorunluğunu da birlikte getirmiştir. Engellerin aşılması ve olanakların elverişli hale gelmesi ölçüsünde sosyal adaletin yaygın bir hale getirilmek istenmesi, sosyal güvenlik örgütlerinin kapsamını genişletme yönünde etki yapmış, ortaya çıkan bu durum borçlanma müessesesinin kabulünü zorunlu kılmıştır. Bu nedenledir ki, pek çok Kanunlarda sosyal güvenlik ve sosyal adalet sağlayıcı borçlanma hükümlerine yer verilmiştir. Nitekim Anayasa'nın 53. maddesinde Devlete bu tür ödevleri takati ölçüsünde yerine getirmeyi buyurmaktadır.

Öte yandan Anayasanın 2. maddesi uyarınca Türkiye Cumhuriyeti, sosyal bir hukuk Devletidir. Sosyal hukuk devletidir, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği yani sosyal adaleti ve böylece toplumsal dengeyi sağlamakla yükümlü Devlet demektir. Çağdaş uygar görüşü ve Anayasa'nın temel yapı ve felsefesine göre gerçek hukuk devleti ancak toplumsal Devlet anlayışı içinde ise bir anlam kazanır. Hukuk devletinin amaç edindiği kişiliğin korunması, toplumda sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanması yoluyla gerçekleştirilebilir.

Konu bu açıdan ele alınınca, hizmet birleştirilmesini borçlandırma yoluyla öngören itiraz konusu geçici 3. maddenin ilkesi yönünden Anayasa'ya uygun bulunduğunu kabul etmek gerekir.

3- A) İtiraz konusu geçici 3. maddenin kabul ettiği bu ilkeden yararlanabilmek için madde bazı koşulları aramaktadır.

Bu koşullar :

a) 3 Kasım 1969'dan önce çeşitli işyerlerinde fikir ve beden işçisi olarak çalışmış bulunmak,

b) Çalıştığı süre içinde her ne sebeple olursa olsun Sosyal Sigortalar Kurumuna veya bu Kuruma devredilen çeşitli emekli sandıklarına emekli veya yaşlılık aylığına esas olacak prim, ödememiş bulunmak ve hizmetlerini belgelendirmek,

c) Belgelendirilen çalışma döneminin ilk aylık ücreti üzerinden işçi ve işveren sigorta primlerini borçlanmak ve prim borcunu en geç beş yıl içinde defaten veya eşit taksitlerle Sigorta Kurumuna ödemekten ibarettir.

Bu koşulların varlığı halinde madde, toplam olarak en çok on yıllık sigortasız geçen hizmetin Sosyal Sigortalar Kurumunda veya bu Kuruma devredilen sandıklarda geçen hizmetlerle birleştirilmesine olanak tanımaktadır.

Yukarıda açıklandığı üzere ilkesi yönünden Anayasa'ya uygun olduğu saptanan itiraz konusu madde hükmünde öngörülen yöntemin de Anayasaya uygunluk açısından denetlenerek bir çözüme varabilmesi için Sosyal Sigortalar kurumunun kuruluşu ve hukukî yapısı ile mali kaynaklarının ve Anayasa'nın sosyal güvenlik örgütlerinin kurulması ödevini Devlete yüklerken güttüğü ereğin ayrıca araştırılarak incelenmesi gerekmektedir.

Sosyal Sigortalar Kurumu tüzel kişiliği olan ve kendi Kanunundaki hükümler dışında özel hukuk hükümlerine tabi bulunan malî ve idarî bakımdan özerk bir Devlet kurumudur. Devlet temel kuruluşlarından (yürütme) içinde yer alır ve Çalışma Bakanlığına bağlıdır, (4792 sayılı Kanun-madde 1) Sosyal Sigorta Kurumunun finansmanı, işçi ve işverenlerden alınan ikili prim sistemi yolu ile olmaktadır. Gerçi Kurumun gelirlerini gösteren 4792 sayılı Kanunun 19. maddesinin (f) bendinde genel bütçeden yapılacak yardımlardan da söz edilmekte ise de, bunu. Kurumun görevini yerine getirmesini engelleyecek bir durumla karşı karşıya kalması halinde Devletin yükümlülüğünü belli eden bir hüküm olarak anlamak gerekir.

İtiraz konusu madde hükmünün ilişkin bulunduğu ihtiyarlık sigortası uzun vadeyi öngören müstakil bir sigorta koludur. Bu sigorta kolunda Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu'nun 73. maddesi hükmüne göre % 5 i sigortalıdan % 6 sı da işverenden olmak üzere % 11 prim alınmaktadır ve buna Devletin bir katkısı yoktur.

Borçlanma yolu ile hizmetlerin birleştirilmesi kabul edilirken yani bu kişilerin sosyal güvenliği sağlanırken, Kurumun hukukî yapısının ve aktüaryal durumunun öncelikle ele alınması ve kendisinden beklenen görevleri aksatıcı veya bu görevleri yerine getirmeyi engelleyen zararlı yöntemlerden kesinlikle kaçınılması gerekir.

Oysa itiraz konusu madde hükmü, borçlanma yolu ile hizmet birleştirilmesini benimseyen bütün yasalarda belli edilen ilkelerin tersine olarak, gerçek prim yerine borçlanma döneminin ilk aylık ücretini esas alarak prim hesaplanmasını öngörmüştür.

Yurdumuzdaki ekonomik dalgalanma ve istikrarsızlık, para değerindeki sürekli düşüşler ve işçi ücretlerindeki kararsızlıklar, özellikle toplu pazarlık ve sözleşme müessesesinin uygulanmasından sonra ancak gerçek ücretlerin elde edilebilmesi, eski dönemlerdeki ücretlerin ve hele o dönemde ilk alınan aylığın ne derece düşük kaldığını açıklamaya yeterlidir.

Sigorta sisteminin gereği olan elde edilen gerçek ücretin primi yerine, borçlanmanın, borçlanılacak dönemin ilk ayında alınan ücretin primi üzerinden yürütülmesi, aktüarya hesaplarının yapılmamış olması, hizmetleri birleştirilecek kişilerin ve bunların Kuruma yükleyeceği külfetin hesaplanarak tedbir alınmasına olanak tanıyan bir yöntemin getirilmemiş bulunması, primleri zamanında işletememenin Kurum bünyesindeki olumsuz etkileri, bir yandan 1186 sayılı Yasa ile bağlanmış ve bağlanacak aylıkların artırılmış, bir yandan aylığa hak kazanmak için gereken prim ödeme günü sayısının düşürülmüş olması ve aylığa hak kazanma yaşının kadınlarda 55 den 50 ye erkeklerde 60 dan 55 e indirilmiş ve 25 yıl sigortalılık süresini tamamlayarak en az 5000 gün prim ödeyen sigortalılar için yaş koşulunun kaldırılmış bulunması gibi önemli etkenler. Sosyal Sigortalar Kurumunun malî olanaklarını zorlamak ve giderek bunları tüketmek, suretiyle sosyal güvenliği ve sosyal adaleti sağlamakla yükümlü bu kuruluşun yetersiz ve Devletin sosyal güvenliği sağlamakta göstermelik bir sosyal sigorta kurmuş duruma düşmesine yol açabilecek bir ağırlık taşımaktadır.

Anayasa Mahkemesinin 23/5/1972 günlü, 1972/2-3 sayılı Kararında açıklandığı gibi, Sosyal Sigortalar Kurumu hem Anayasa'nın 48. maddesinin bütün yurttaşlar yararına Devlete yüklediği toplumsal güvenlik hakkını sağlama ödevini yurttaşlardan bir bölümü bakımından yerine getirmek üzere, hem de Anayasa'nın 42. maddesinin ikinci fıkrasındaki (Devlet, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde geçmesi için sosyal, iktisadî ve malî tedbirlerle çalışanları korur ve destekler) kuralı ile Devlete çalışanlar yararına yüklenen ödevlerin bir bölümünü gerçekleştirmek üzere kurulmuş bir örgüt niteliğini göstermektedir. Anayasa'nın gerek 48., gerekse 42. maddesi, 2. maddesinde yer alan sosyal devlet ilkesini gerçekleştiren kurallar durumundadır. O halde sosyal güvenliği sağlamak için kurulmuş bir kurumu güçsüz duruma düşüren ve böylece Devlete göstermelik bir sosyal sigorta düzeni kurmuş görünüşünü veren geçici 3. maddenin getirdiği yöntem Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal hukuk devleti ilkesine aykırıdır ve bu yüzden iptal edilmelidir.

B- Yukarıda açıklandığı üzere dâva konusu hüküm on yıllık borçlanma süresinin ilk aylık ücreti üzerinden prim borçlanılmasını öngörmektedir. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 6/11/1971 günlü, 2/4 sayılı içtihadı birleştirme kararına göre madde hükmü 1/4/1950 gününden önceki hizmet sürelerine de uygulanabilecektir. 5417 sayılı İhtiyarlık Sigortası Kanunu'nun yürürlüğe giriş tarihi olan 1/4/1950 gününden beri sigortaya bağlanan ve yaşlılık aylığına hak kazanma koşullarının oluşmasını bekleyen sigortalılar, konjoktüre, terfi ve toplu pazarlık ve sözleşme düzenine göre artan gerçek kazançları üzerinden prim ödeyerek ve işverenlerden de bu kazançlara göre prim alınarak sosyal güvenlik sisteminin ihtiyarlık sigortasından yararlandırılırken, her ne sebeple olursa olsun sigorta kapsamı dışında kalmış ve böylece geçici 3. madde hükmünden yararlanma olanağını bulmuş kişilerin ilk aylıkları üzerinden saptanacak primleri borçlanarak aynı hakları elde etmeleri ikinciler yararına farklı bir durum oluşturmaktadır. Ülkemizde sosyal güvenliği sağlayan sandıklara ilişkin yasaların hiç birinde ilk aylık üzerinden yapılacak bir borçlanma öngörülmediği, aksine borçlanılacak yıllardaki gerçek ücretler veya başvurma tarihindeki son ücret esas alınarak hizmet birleştirilmesi yoluna gidildiği gözönüne alınınca yaratılan farklılık daha da belirginleşmektedir. Bu hal ise Anayasanın 12. maddesinin öngördüğü eşitlik ilkesine açıkça aykırıdır ve itiraz konusu kural bu nedenle de iptal olunmalıdır.

VI- SONUÇ :

1- 1186 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeler sırasında öncelik ve ivedilik kararlarında içtüzükler kurallarına aykırı davranılmasının itiraz konusu geçici 3. maddenin biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Muhittin Taylan, Avni Givda, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşı oybirliğiyle ve oyçokluğu ile;

2- 1186 sayılı Kanunda yer alan geçici 3. maddenin Anayasa'nın hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırı bulunduğu ve iptaline oybirliğiyle 17/10/1972 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Nuri Ülgenalp	Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar
Üye Halit Zarbun	Üye Ziya Önel	Üye Kâni Vrana	Üye Muhittin Gürün
Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa bazı maddelerle birlikte, bu dosyada dâva konusu edilen geçici 3. maddeyi de ekleyen 23/10/1969 günlü ve 1186 sayılı Kanun, T. B. M. Meclisindeki görüşülmesi sırasında yasama meclisleri içtüzüklerindeki hükümlere aykırı olan işlemlere tabi tutulmuş olması nedeniyle Anayasa'ya da aykırı duruma girmiş bulunmaktadır :

I- Millet Meclisindeki işlemler :

1- 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu Kanuna bazı maddeler eklenmesine dair olup, Bakanlar Kurulunun 29/3/1969 günlü toplantısında Büyük Millet Meclisine sunulmasına karar verilmiş olan kanun tasarısı 12 gün sonra, 10/4/1969 günlü bir yazı ile Millet Meclisine gönderilmiştir.

2- Söz konusu tasarı Millet Meclisi Çalışma ve Plân Komisyonlarına 14/4/1969 gününden önce havale edilmiştir. (Millet Meclisi 14/4/1969 gündemine ilişkin "gelen kâğıtlar" cetveli, sıra : 1; Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem: 2, cilt : 35, Sh. 598).

3- Aynı konuda daha önce Çalışma ve Plân Komisyonlarına havale edilmiş olan 11/2/1969 ve 1/4/1969 tarihli iki kanun teklifinin Çalışma ve Plân Komisyonlarından seçilecek üyelerden kurulu bir geçici Komisyonla görüşülmesi, Millet Meclisinin 8/4/1969 günlü 76. Birleşiminde kabul edilmiş (Millet Meclisi Tutanak Dergisi : Dönem 2, cilt : 35, Sh. 493) ve 15/4/1969 günlü 80. Birleşiminde de söz konusu geçici komisyonun üye sayısının artırılmasına karar verilmiştir. (Aynı dergi Sh. 640)

4- Yukarıda 1 ve 2 sayılı fıkralarda adı geçen kanun tasarısı biri aynı konuda daha önceleri meclise sunulmuş bulunan 26/1/1968, 26/6/1968, 28/6/1968 tarihli ve biri de tarihsiz dört kanun teklifinin de 3 sayılı fıkra kurulduğu belirtilen geçici komisyona havale edilmelerine Millet Meclisinin 21/4/1969 günlü 83. Birleşiminde karar verilmiştir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi : Dönem : 2, cilt 36, Sh. S)

3- Geçici komisyon bu tasarı ve tekliflerin tümünü birleştirerek incelemiş ve buna dair 3 sayılı kararını 7/5/1969 günlü raporu ile Meclis Başkanlığına sunmuştur. (M. M. T. D. Dönem : 2, cilt : 36, Sh. 657 basmayazı S. sayısı : 897)

Bu raporda herhangi bir gerekçe belirtilmeden (Öncelik ve ivedilik ile görüşülmesi temennisiyle) denilmek suretiyle tasarının öncelik ve ivedilik usulü ile görüşülmesi önerilmiştir.

6- Millet Meclisinin 22/5/1969 günlü 97. Birleşimine ilişkin gündemin iki defa görüşülecek işler bölümünün 83. sırasında yer alan ve (vaktin gecikmesi ve çoğunluğun kalmaması nedeniyle, M. M. T. D. dönem : 2, cilt : 36, Sh. 639) o gün görüşülmeyen bu rapor 28/5/1969 günlü 98. Birleşim gündeminin iki defa görüşülecek işler bölümünün yine 83. sırasında yer almıştır.

7- Millet Meclisinin 28/5/1969 günlü 98. Birleşiminde, Başkan, evvelâ komisyonun öncelik önerisini oya sunmuş, kabulü üzerine tasarının tümünün görüşülmesine geçilmiştir. Taşınma tümü üzerindeki görüşmeler bitip de maddelerine geçilmesinin oylanmasından sonra komisyonun ivedilik önerisi oya sunulmuş ve kabulü üzerine de bir defa müzakere ile yetinilerek Millet Meclisindeki müzakeresi tamamlanmıştır. (M. M. T. D. Dönem : 2, cilt : 36, Sh. 658-682)

Görüldüğü gibi, 14/4/1969 gününden önce komisyona havale edilmiş olan Hükümet tasarısının komisyon incelemesi işlemleri 23 günde sonuçlandırılmış ve 7/5/1969 günlü komisyon raporu da Meclis gündemine 15 gün sonra girebilmiş, aynı konudaki 1968 tarihli milletvekili teklifleri ise bir sene sonra ele alınmış bulunmaktadır.

II- Cumhuriyet Senatosundaki işlemler :

1- Tasarı, Millet Meclisi Başkanlığının 2/6/1969 günlü ve 9355 sayılı yazısı ile C. Senatosu Başkanlığına gönderilmiş (C. Senatosu Tutanak Dergisi cilt : 53, Sh. : 613- basmayazı S. sayısı : 1277) ve Sosyal işler ve Bütçe ve Plan komisyonlarına havale edilmiştir. (Aynı dergi, Sh. 579)

2- C. Senatosu, 28/5/1969 günlü 67. birleşiminde, 12 Ekim 1969 da yapılacak genel seçimlerin ilânından üç gün sonra toplanmak üzere tatile girmiş ve Anayasa'nın 83. maddesi gereğince 1/5 üyenin isteği üzerine 13/6/1969 gününde toplanan 68. Birleşimde ise toplantı yeter sayısı sağlanamadığından tatile devam olunmuştur. (Aynı Tutanak Dergisi Sri. 580 - 581)

3- C. Senatosunun tatilinden sonraki ilk birleşimi (69 Birleşim) 22/10/1969 günü yapılmış ve söz konusu tasarıya bu birleşim gündemine yer verilmemiştir.

Ancak bu birleşimde Bütçe ve Plan Komisyonu Başkanının (geniş bir işçi kitlesinin kanunlaşmasını sabırsızlıkla beklediği 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu kanuna bağlı maddeler eklenmesine dair kanun tasarısının görüşülmesini temin maksadiyle ve münhasıran mezkûr tasarıyı müzakere etmek üzere Genel Kurulun 23 Ekim 1969 Perşembe günü saat 15 de toplanmasını) isteyen bir önergesi okunmuş ve Genel Kurul Başkanı tarafından, gerekçesi bakımından önergeye katılmakla beraber içtüzükle toplantı günleri belli edilmiş olduğundan bu günlerde fevkalade meseleler görüşülmesi mümkün olmadığından yarınki (23/10/1969) toplantıda öncelik ve ivedilik kararı istemek suretiyle maksadın sağlanması mümkün olacağından önergenin oya sunulmayacağı bildirilmiştir.

4- Tasarıya ilişkin 1277 S. sayılı basma yazının (C. Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt 53, Sh. 613) incelenmesinden anlaşıldığına göre, Millet Meclisinden 2/6/1969 gününde C. Senatosuna gönderilen tasarının 13/6/1969 günlü (gelen kâğıtlar) cetveline göre o tarihten önce Sosyal İşler ve Bütçe Plan Komisyonlarına havale edildiği, ancak C. Senatosunun 28/5/1969 da tatile girmiş olması nedeniyle Komisyonlarca işin ele alınmadığı ve tatili müteakip,

yirmi üçü asil, beşi geçici olmak üzere yirmidört maddeyi kapsayan tasarının, 22/10/1969 gününde, evvelâ Sosyal İşler Komisyonunda müzakeresi bitirilerek aynı günde Bütçe ve Plan Komisyonuna verildiği ve bu komisyonca da keza aynı günde müzakeresi tamamlanarak sonucunun aynı günlü (22/10/1969 ve katar 157 sayılı raporla, C. Senatosu Başkanlığına sunulduğu anlaşılmakla, raporun basılması da ertesi günkü (23/10/1969) 70. Birleşime yetiştirilmiş bulunmaktadır.

Raporda, (tasarının Genel Kurulda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi hususunda istemde bulunulması kararlaştırılmıştır.) denilmekte yetinilerek bu konularda başkaca herhangi bir gerekçenin ve esaslı sayılabilecek bir sebebin öne sürülmediği görülmektedir.

5- C. Senatosunun 23 Ekim 1969 günündeki 70. Birleşiminin gündeminde de sözü geçen tasarıya yer verilmemiş, ancak birleşim içinde Bütçe ve Plan Komisyonu Başkanının (506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu kanuna bazı maddeler eklenmesine dair kantin tasarısı tabedilerek sayın üyelere dağıtılmış bulunmaktadır.

Tasarının önemine binaen gelen kâğıtlardan gündeme alınarak, gündemdeki diğer işlere takdimen öncelik ve ivedilikle görüşülmesini) isteyen önergesi okutulmuş ve ilk önce işin gündeme alınması, sonra da öncelik kararı verilmesi oylanarak kabul edilmiş ve tasarının tümü üzerindeki görüşmelerin bitiminde maddelere geçilmesinin oylanmasından sonra ivedilik kararı oya sunulmuş ve kabulü üzerine de tasarının bir defa müzakere edilmesi suretiyle işlem tamamlanmıştır. (C. S. T. D. Cilt 53, Sh. 613, 625, 656)

Görüldüğü gibi söz konusu kanun tasarısı 4,5 ayı geçen bir müddetle, velev tatil nedeniyle de olsa, C. Senatosunda beklemiş, ancak tatili takip eden ilk günde, iki komisyon incelemesi ve ertesi günde Genel Kurul görüşülmesi bitirilmek suretiyle, aceleden de öte bir çabukluk gösterilmiştir. Genel Kuruldaki acele müzakereyi sağlamak için verilmiş bulunan önergede ise sadece (tasarının önemine binaen) denilmekle yerinilmiş, henüz gündeme girmemiş ve üyelere dağıtımından itibaren iki tam gün geçmemiş olan bir tasarının hemen gündeme alınarak öncelik ve ivedilikle görüşülmesini zorunlu kılan gerekçelerin ve esaslı sebeplerin neler olduğu hakkında başkaca hiç bir açıklama yapılmamıştır.

Kaldı ki aşağıda III. bölümde de açıklandığı gibi söz konusu tasarının, diğer kanun tasarılarından farklı olarak acele usul uygulanmasını gerektiren önemli bir yanı da bulunmamaktadır.

III- Millet Meclisi ve C. Senatosu işlemlerinin içtüzük hükümleri karşısındaki durumu :

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu içtüzüklerinin bu konulara ilişkin hükümleri şöyledir :

A - Millet Meclisi içtüzüğü :

Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince halen uygulanmakta olan Millet Meclisi içtüzüğünün 99. maddesi, kanun tasarı veya tekliflerinin iki müzakereden sonra katı olarak kabul edilmiş olacağı, 106. maddesi ise ikinci müzakerenin birinci müzakereden ancak beş gün geçtikten sonra gündeme alınacağı ilkelerini koymaktadır. İchtüzüğün 100. maddesi bu genel ilkeye tabi olmayacak kanunları saymaktadır.

Genel Kural böyle olmakla beraber içtüzük bazı durumlarda işlerin çabuklaştırılmasının gerekebileceğini öngörerek acele müzakere usullerine de olanak tanımış bulunmaktadır. Nitekim içtüzüğün beşinci bölümü (5. bap), "müstaceliyet ve takdimen müzakere" başlığını taşımakta ve 70., 73. maddeleri (müstaceliyet) kararı ile müzakereyi, 74. - 75. maddeleri (takdimen) veya (hemen) müzakereyi ve 76. maddesi de iki müzakere arasında geçmesi zorunlu olan beş günlük aradan ne suretle vazgeçilebileceğini düzenlemektedir.

B- Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü de bu konularda benzer hükümlere yer vermiş bulunmaktadır. Şöyleki :

44. maddesi, işlerin gündemlerde alacakları sırayı, kanun tasarı ve tekliflerinin komisyonlardan Başkanlığa gelme sırasına göre görüşüleceğini, gerekirse genel kurulun bu sırayı değiştirebileceğini belirtmektedir.

70. maddesi, ilgili komisyonlarca incelenen kanun tasarı veya tekliflerinin bastırılarak üyelere dağıtılacağı, dağıtımından itibaren iki tam gün geçmedikçe gündeme alınamayacağı kuralını koymakta, ancak maddede gösterilen kişilerin yazılı ve gerekçeli istemleri üzerine genel kurul kararıyla daha önce de gündeme alınabilme imkânını tanımaktadır.

69. maddesi, kanun tasarı veya tekliflerinin genel kurulda iki defa görüşülmek suretiyle sonuçlandırılacağı ve 75. maddesi de ikinci görüşmenin birinci görüşmeden en az beş gün sonra yapılacağı ana ilkesini koymakta, 71 maddesi ise nitelikleri itibarıyla bu ilkeye tabi tutulmayarak bir defa müzakere ile sonuçlanabileceği kabul edilen kanunları saymaktadır.

Öte yandan Millet Meclisi içtüzüğünde olduğu gibi C. Senatosu içtüzüğünde de, bazı durumların işlerin çabuklaştırılmasını zorunlu kılabilceği öngörülerek acele müzakere usullerine olanak sağlanmıştır.

Nitekim C. Senatosu içtüzüğünün 45. - 49. maddeleri (öncelikle görüşme) ve (ivedilik kararı) konularını düzenliyerek bunların niteliklerini belirtmiş, 75. maddesi de ikinci görüşmenin beş günden evvel yapılabilmesinin koşullarını göstermiştir.

Gerek Millet Meclisi içtüzüğünde, gerekse C. Senatosu İçtüzüğünde sözleri geçen (müstaceliyet= ivedilik) kararı kanunların oluşması için genel ilke olarak konulmuş bulunan (iki defa müzakere) zorunluluğundan kurtulmayı; (takdimen-öncelik) kararı, gündemdeki sıranın bozularak öteki işlerden önce görüşmeye başlamayı; iki müzakere arasında geçmesi gerekli en az beş günlük aranın kaldırılması da peş peşe iki günde bile görüşmenin yapılarak işlemin tamamlanmasını sağlayan usuller olmaları itibarıyla hepsinin de olağan usul dışında çabuklaştırıcı nitelikte birer istisnaî müzakere usulleri oldukları görülmektedir.

Kanunların sağlıklarının, ancak olağan usullerle yürütülecek müzakerelerle sağlanabileceği içtüzüklerin genel hükümleriyle belli edilmişken, aynı İçtüzüklerde olağan usuller dışında acele usullere de yer verilmiş bulunmasının nedeninin kamu yararı olduğundan kuşku yoktur. Zira bazı durumların gerektireceği kanun tedbirlerinin acele olarak alınmasıyla sağlanacak kamu yararının, Yasama Meclislerindeki müzakereler sırasında acele usuller uygulanmasından doğacak sakıncaları bile göze almayı zorunlu kılacak derecede önemli olduğu öne sürülebilir. Ancak olağan usulleri bir tarafa bırakarak acele usullere başvurabilmek için, çabuklaştırmayı zorunlu kılan durumun ve bundaki kamu yararının açık seçik ortaya konulması gereklidir.

Nitekim İctüzüklerinin söz konusu maddelerinde, bu usullerden;gündemde olmayan bir kanunun gündeme alınması için yazılı bir gerekçenin öne sürülmesi; (müstaceliyet- ivedilik) yoluna başvurulabilmek için (meclislerin kabul edeceği esaslı bir sebebin bulunması), (takdimen=öncelik) usulünün teklifi için (gerekçenin yazılı olarak belirtilmesi), beş gün beklenmeden ikinci müzakerenin yapılması tekliflerinin de keza gerekçe belirtilmek suretiyle yazılı olarak yapılması koşullarının konulduğu görülmektedir. Bu şartlar olmadıkça bu usullere başvurunun mümkün olamayacağı içtüzük maddelerinden açıkça anlaşılmaktadır.

Yukarıki açıklamaların ışığı altında incelendiğinde, söz konusu kanun tasarısının acele usullere başvurmayı gerektiren bir nitelik taşıdığı da kabul edilemez. Zira bir tasarının büyük bir kitle tarafından beklenmekte olmasının veya tasarı hükümlerinin bir an önce yürürlüğe girmesinin hükümet gerekçesinde öne sürülmüş bulunmasının acele usullere başvurmak için yeter bir neden sayılması mümkün değildir.

Her kanun tasarısının belli bir konuda duyulan bir kamu ihtiyacını karşılamak için hazırlanması ve bir kısım yurttaşları etkileyen ve bir an önce ele yürürlüğe girmesinde fayda umulan hükümler taşıması olağan olup bu niteliklerin olağan müzakere usullerinden ayrılmayı gerektiren bir neden teşkil etmedikleri ortadadır.

Kaldı ki, yukarıda ayrıntılarıyla de gösterildiği gibi ne hükümetçe tasarının T. B. M. Meclisine sunulmasında, ne de iki yasama meclisindeki çalışmaların sürdürülmesinde, acele usullerin uygulanmasıyla kazanılan iki ve beş günlük sürelerin beklenilmemesini zorunlu gösterecek nitelikte acele hareket edilmediği, pek çok beş günlerin geçirilmiş olduğu görülmektedir. C. Senatosunun son gündeki acelesini ise beş aya yaklaşan bir gecikmenin kapatılması gayretine bağlamak doğru olup bunun da kanunun müzakeresinde olağan usullerden fedâkârlık için haklı bir neden teşkil etmesi kabul edilemez.

IV- Sonuç :

İctüzüklerin yukarıda yazılı maddeleri ile söz konusu kanunun meclislerdeki görüşülmesi sırasında uygulanan ve yukarıda ayrıntılarıyla belirtilmiş olan işlemler karşılaştırıldığında :

1- Gerekçesi olmayan öncelik tekliflerinin oylandığı ve kabulü üzerine de buna göre işlem yapıldığı,

2- Esaslı nitelikte olmak şöyle dursun herhangi bir nedeni belirtilmeyen ivedilik önergelerinin keza Meclisler Başkanlıklarınca oylandığı ve kabulü üzerine de buna göre işlem yapılarak tasarının kanunlaştırıldığı,

3- Bunlardan ayrıca, C. Senatosunca, henüz bastırılıp dağıtılmasından iki tam gün geçmemiş olan bir tasarının gerekçesi belirtilmeyen bir istek üzerine gündeme alındığı.

Meydana çıkmakta ve bu işlemlerin içtüzüklerin hükümlerine aykırı bulundukları, başkaca bir açıklamayı gerektirmeyecek derecede ortada bulunmaktadır.

Anayasa'nın 85 maddesinin ilk fıkrasında : (Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.) denilmekte ve bu kurala göre Yasama Meclislerinin çalışmalarının kendi yaptıkları içtüzük hükümlerine göre yürütülmesi bir Anayasa ilkesinin gereği bulunmaktadır. Bu ilkeye aykırı yasama çalışmalarının Anayasa'ya aykırı olduğu ne kadar meydana ise bu nitelikteki çalışmaların ürünün olan kanunların da, bu açıdan, Anayasa'ya aykırı nitelik taşıdıklarının kabulü zorunludur.

Her ne kadar içtüzüklerin bir kısım hükümlerinin, kanunların sağlığını saklamada birinci derecede önem taşımadıkları ve bu gibi hükümlere riayetsizliğin kanunların sağlıklı olmalarını etkilemeyeceği düşünülebilirse de yukarıda açıklanan hükümlerin bu nitelikte olmadıkları, aksine kanunların meclislerde gereği gibi görüşülür" tartışılmasını ve bunun sonucu olarak da millet iradesinin sıhhatli bir biçimde belli olmasını sağlamak için konulmuş pek önemli usul hükümleri bulundukları meydandadır. Bu bakımdan içtüzüklerin bu önemde nitelikleri olan hükümlerinin bir tarafa bırakılmak suretiyle görüşülmesi yapılmış bir kanunun Anayasa'nın 85. maddesine aykırı sayılması zorunludur.

Yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 35. maddesine aykırı bulunan söz konusu 1186 sayılı Kanunun 21. maddesiyle 506 sayılı Kanuna eklenen geçici 3. maddenin, esastan incelenmesine geçilmeden önce biçim yönünden iptaline karar verilmesi gerektiğinden kararın bu görüşe aykırı olan bölümüne karşıyız.

Başkan Muhittin Taylan	Üye Sait Koçak	Üye Nuri Ülgenalp	Üye İhsan Ecemiş
Üye Muhittin Gürün			

KARŞIOY YAZISI

Bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 1972/16-49 sayılı, 17/10/1972 günlü Anayasa Mahkemesi kararında bir kuralı itiraz ve inceleme konusu olan 1186 sayılı Kanunun, tasarı durumunda iken, Yasama Meclislerinde öncelik ve ivedilikle görüşüldüğü; Komisyonların öncelikle inceleme önerilerinin gerekçesiz olduğu, ivedilik önerilerinin esaslı nedene dayandırılmadığı ve bunların tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bitirilip maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra oylandığı belirtilmekte; ancak Yasama Meclisleri içtüzüklerine aykırı düşen şu davranışların kanunun biçim yönünden iptalini gerektirecek bir ağırlıkta bulunmadığı sonucuna varılmaktadır. Aşağıda ayrıntıları ile açıklanacağı üzere bu aykırılıklar ortada iken çoğunluğun vardığı sonuca katılmağa olanak yoktur.

Anayasa'nın 85. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler. Anayasa Mahkemesinin Yasama Meclisleri içtüzüklerinin biçime ilişkin kuralları üzerindeki oturmuş görüşü, kararda da belirlendiği gibi, şöyle özetlenebilir : "İçtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülemez. Bunların arasında Yasama Meclislerince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye girenlere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasada gösterilmeyen ve yalnız İçtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü İçtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık yasama meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu, uygulanacak İçtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur."

Gerek Millet Meclisinin kendi içtüzüğü halâ yapılmadığı için toplantı ve çalışmalarında, Anayasa'nın geçici 3. maddesine dayanılarak, hükümleri uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki içtüzüğünde (1 Kasım 1956 günlü Dahilî Nizamname : Madde 99, 78), gerekse Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünde (Madde 69. 44) kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kural olarak kabul edilmiş; gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesiyle nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraların bozulması usulü istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi konusuna Yasama Meclisleri içtüzükleri büyük önem vermişler ve konuyu sıkı hükümlere bağlamışlardır. Bu hükümler şöyle özetlenebilir. Bir tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce hükümet teklif sahibi yahut ilgili komisyon ivedilik kararı verilmesini istemelidir. Ortada Yasama meclisinin kabul edileceği esaslı bir neden bulunmalıdır. İvedilik kararı yazılı ve gerekçeli olarak istenmelidir. (Dahili Nizamname : Madde 70, 71, 72- Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü : Madde 46, 47, 48)

Gündem sırasının bozulabilmesi başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de sıkı koşullar vardır. Hükümet veya Komisyon öncelikle görüşme kararı istemeli, istem yazılı ve gerekçeli olmalıdır. (Dahili Nizamname : Madde 74- Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü : Madde 45)

İchtüzük hükümleriyle konu üzerinde gösterilen titizlik yerinde ve olağan görülmelidir. Yasaların devlet hayatındaki yerlerinin önemi ve ağırlığı herhangi bir açıklamayı gerektirmeyecek biçimde ortadadır. Böylesine önemli bir yasama belgesinin üzerinde özenle durularak ereğe en uygun biçimde eksiksiz olarak çıkabilmesini ve ayrıca manevî değer ve nüfuzunun yüksek tutulmasını sağlamak üzere uyulması en azından zorunlu bulunan kural ve koşulların yeri Yasama Meclisleri içtüzükleridir. Bu kural ve koşullara göre iki kez görüşülmesi gerekli bir kanun tasarısı veya teklifi üzerinde tek görüşme ile yetinilmesi, başka deyimle ana kuraldan uzaklaşılması elbette güçlü, kabule değer bir gerekçeyi zorunlu kılar. İvedilikle görüşülme istemlerinde gerekçenin açıklanmasının kanunların Anayasa'ya uygunluğunun denetlendiği bir ülkede bir başka önemi vardır. Böylece Anayasa Mahkemesi bir kanun tasarı veya teklifinin görüşülmesinde ana kuraldan uzaklaşılması nedenini değerlendirme olanağını bulmuş olacaktır.

İvedilik kararının istenmesi zamanına ilişkin içtüzük hükümleri de önemli, ağır basan biçim kurallarıdır. Kuralın sonuç olarak ve konuya ilişkin içtüzük maddelerinin tümü birlikte ele alındıkta, ivedilik kararının verilmesi zamanını da saptadığı görülür. Bu zaman tasarı veya teklifin birinci görüşmesinin başlaması ile sona erer. Bundan sonraki evrelerde böyle bir istemde bulunulması veya istemin karara bağlanması artık söz konusu olamaz. Bu da işin niteliğinin bir gereğidir. Çünkü hakkında ivedilik kararı verilmiş bir tasarı veya teklif ancak bir kez görüşülebilecek tasarı veya teklifte ikinci kez düzeltme ve değişiklik yapılması olanağı kalmayacaktır. Bu durumu görüşmeler başlamadan önce tüm Yasama Meclisi üyeleri bilmeli ve tutumlarına ona göre yön vermelidirler. Birinci görüşme başladıktan hele olayda olduğu gibi, maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra ivedilik kararı verilmesi ikinci görüşme yolunu ansızın kapatır ve bir bölüm Yasama Meclisi üyelerini bir oldu bitti ile karşılaştırır.

Yasama Meclisleri gündemlerindeki sıraların bozulması değiştirilmesi de önemli bir olgudur. Bunu sağlayacak olan öncelik istemlerinin gerekçeli olmasını zorunlu kılan içtüzük hükümleri üzerinde de yukarıda ivedilik istemlerindeki gerekçeler için söylenenler geçerli olduğundan onları burada tekrarlamamanın yeri yoktur.

Yukarıdan beri açıklananlarla varılan sonuç şudur : Yasama Meclisleri içtüzüklerinin öncelik ve ivedilik istemlerinin gerekçeli olmasına, ivedilik kararlarının kanun tasarısı veya teklifinin birinci görüşmesi başlamadan önce verilmesine ve bu buyruğun doğal sonucu olarak da birinci görüşme başlamadan önce karara bağlanmasına ilişkin kuralları bir kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ve esaslı biçim hükümleridir. Bunlara aykırı tutumlar o Kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturur.

Daha önce de değinildiği üzere bir kuralı itiraz konusu olan 1186 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Yasama Meclislerindeki görüşmelerinde gerekçesiz istemler üzerine İçtüzüğe uygun olmayan bu önerilerin oylanmasına bile olanak yok iken öncelik ve ivedilik kararları verilmiş ve ivedilik istemi tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bittikten ve maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra söz konusu olmuş ve karara bağlanmıştır. Demek ki tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesine karar verilirken Millet Meclisinde uygulanan içtüzüğün 70., 71. ve 74. ve Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 45. ve 46. maddelerine aykırı davranılmıştır. Bu davranış ivedilik kararlarını öncelik kararlarında olduğu gibi değersiz ve hükümsüz bıraktığı için ana kuraldan ayrılma ve kanun tasarısını bir kez görüşme işlemleri de böylece hukuki dayanaktan yoksun kalmış ve Millet Meclisinde uygulanan İçtüzüğün 99. ve Cumhuriyet senatosu içtüzüğünün 69. maddelerinde yer alan ana kurala da ayrıca aykırı düşülmüştür. Şu durum 1186 sayılı Kanunda yer alan itiraz konusu geçici 3. maddenin biçim yönünden iptalini gerekli kılar.

Şurasını da belirtmek yerinde olur ki söz konusu içtüzük kurallarının ayrıntı hükümlerinden imişçesine ihmal edilebileceğini savunmaya bu kuralların yukarıda tartışılan nitelikleri elvermez. Kanunların geçerliği için zorunlu belli başlı usul koşullarından bir kaçını oluşturan söz konusu kurallara uyulmaksızın çıkarılmış bir kanunun akıbetine bu aykırılığın etkisi olmadığı yolunda bir görüş giderek tüm içtüzük kurallarının uygulanıp uygulanmamasını Yasama Meclislerinin takdirine bırakmaya varır ve Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrasının buyurucu hükmünü işlemez duruma getirerek uygulama dışı bırakır. Böyle bir tutumu haklı göstermeye ve hukuk açısından savunmaya olanak yoktur.

Tasarının gerekçesinde konunun öneminin ve düzenlemenin bir ayak önce kanunlaşması zorunluğunun belirtilmiş ve bu açıklamaların komisyonlarca da benimsenmiş olması durumunun öncelik ve ivedilik önerilerinde gerekenin var sayılmasını gerektireceği yolunda Anayasa Mahkemesi kararında yer verilen görüşe katılmanın dayanaksız kalacağı ortadadır. Çünkü gerekçesiz kanun tasarısı olmaz ve her kanun tasarısının kendine göre bir önemi vardır, getirdiği düzenlemenin belirli süreler içinde kanunlaşması istendiği için Türkiye Büyük

Millet Meclisi'ne sunulmuştur. İçtüzüklerin aradığı ve üstünde titizlikle durduğu ise yukarıda da değinildiği üzere öncelik ve ivedilik kararları verilebilmesi için esaslı bir nedenin varlığı ve bu nedenin önerilerde açıklanmış olmasıdır. Kaldı ki bir kanun tasarısının konusunun önemli oluşu o tasarının olağan usullere ve konunun öneminin gereklerine uygun olarak ağır ağır dikkat ve teenni ile incelenip görüşülmesini zorunlu kılar.

Burada tıpkı 1186 sayılı Yasada olduğu gibi öncelik ve ivedilik konularında içtüzük hükümlerine aykırı davranıldığı için 17/3/1972 günlü 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı görülerek iptaline gidilmiş ve yukarıdan beri söylenenlerin o kararın gerekçesinden alınmış bulunduğu işaret edilmesi yerinde olacaktır. (1972/13-18 sayılı 6/4/1972 günlü Anayasa Mahkemesi kararı 7/4/1972 günlü 14152 mükerrer sayılı ve 24/7/1972 günlü 14255 sayılı Resmi Gazeteler.) Bir içtüzük kuralının Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıdığı ve kurala aykırı düşen işlemin biçim yönünden iptal nedeni sayılacağı Anayasa Mahkemesince saptanmışsa bu ölçünün bütün benzeri durumlarda geçerli olması gerekir. Kanunları kümelenendirip bir bölümü için biçim yönünden iptal nedeni sayılan durumların öteki bölüm kanunlar için iptali gerektirmez nitelikte görülmesi hukukça itibar edilebilir ve savunulur bir tutum olamaz.

1972/16/49 sayılı, 17/10/1972 günlü kararın öncelik ve ivedilik kararlarında içtüzükler hükümlerine aykırı davranılmış olmasının itiraz ve inceleme konusu Yasa kuralının biçim yönünden iptalini gerektirmediğine ilişkin bölümüne yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyız.

Başkanvekili Avni Givda	Üye Ahmet Akar

Resmi Gazete tarih/sayı: 31.12.1973/14759

Esas Sayısı: 1972/24

Karar Sayısı: 1973/21

Karar Günü: 8/5/1973

İptal davasını açan: Cumhuriyet Senatosunun üye tamsayısının altıda birini aşan sayıda üyeleri.

İptal davasının Konusu: 17/7/1964 günlü, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 19/2/1972 günlü, 14104 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7/2/1972 günlü, 1517 sayılı (17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 123 üncü maddesinin tadili hakkında Kanun) un 1. maddesiyle değiştirilen 123. maddesinin dördüncü fıkrası kuralının biçim ve esas yönünden Anayasa'nın 85/1 92/5., 86/1., 41/ 2., 129/1. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüş; yine Anayasa'nın değişik 147., değişik 149. ve 150. maddelerine dayanılarak iptali istenilmiştir.

I - DAVACININ GEREKÇESİ ÖZETİ :

I - Şekil yönünden aykırılık :

a) 1517 sayılı Kanuna ilişkin teklif Cumhuriyet Senatosunun Sosyal İşler Komisyonunda ve ayrıca Bütçe ve Plân Komisyonunda incelenmiştir. Bütçe ve Plân Komisyonu Kanun teklifini uzun vadeli plana aykırı bularak uygun duruma getirmiştir. Şu hale ve 16/10/1962 günlü 77 sayılı Kanunun 3. maddesinin 3 sayılı bendi ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 19. maddesinin son fıkrası kurallarına göre Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşmelere bu Komisyon raporunun esas alınması gerekirken 30/9/1971 günlü birleşimde Sosyal İşler Komisyonu sözcüsünün görüşmelerde bu komisyon raporunun esas alınması yolundaki önergesi oylanarak raporun esas alınmasının kabul edildiği bildirildiği gibi 5/10/1971 günlü birleşimde Bütçe ve Plân Komisyonu sözcüsüne söz verilmemiş ve Komisyon Başkanının Bütçe ve Plân Komisyonu raporunun görüşmelere esas alınması gerektiği yolundaki önergesi de birleşim başkanınca oya konulmamıştır.

Bu davranış Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası kuralına aykırıdır.

b) Kanun teklifinin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki birinci görüşmesi 30/9/1971 gününde başlayarak 7/10/1971 günlü birleşimde tümü üzerindeki görüşmelerin sona ermesi ve maddelere geçilmesinin kabul edilmesi üzerine ivedilik kararı alınmıştır. Oysa içtüzüğü'nün 46. maddesinin birinci fıkrasına göre ivedilikle görüşme kararı ancak birinci görüşmeden önce verilebilir.

İvedilikle görüşme isteğine ilişkin önergeye tutanak dergisinde rastlanmamaktadır. Bir an için bu isteğin görüşmeye ve oylamaya konu edilmiş olan ve 30/9/1971 birleşiminde okutulan Çalışma Bakanı imzalı önergede yer aldığı kabul edilse dahi içtüzüğü'nün 46. maddesindeki "esaslı sebep olmadıkça ivedilik kararı verilemeyeceği" ve 47. maddesindeki "leyhte ve aleyhte birer üyeye söz verildikten sonra ivedilik teklifinin oylanacağı" yolundaki kuralları gereği yerine getirilmediği için Anayasa'nın 85. maddesine aykırı davranılmıştır.

c) Teklif Cumhuriyet Senatosunca değiştirilip Millet Meclisine geri gönderildikte Karma Komisyon kurulması için 20/10/1971 günlü birleşimde alınan kararda yeter sayı oluşmamıştır. Çünkü o sırada orman suçlarının affına ilişkin bir kanun teklifinin oylanması sonucu açıklanmış; 450 üyeden ancak 84 üyenin oy verdiği anlaşılmıştır. Tutum Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

ç) Cumhuriyet Senatosunca değiştirilen metnin Millet Meclisinde benimsenmemesi ve işin Karma Komisyonunda rapora bağlanması üzerine Genel Kurulda yapılan nihai görüşmede Karma Komisyon Başkanı veya sözcüsü bulunmadığı halde Geçici Komisyon muhatap tutularak Başkanca görüşmeler başlatılmıştır. Bu tutum Millet Meclisi İçtüzüğüne ve Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasına aykırıdır.

2 - Esas yönünden aykırılık:

Anayasanın 41. maddesinin ikinci fıkrasına göre sosyal hayatın düzenlenmesinde kalkınma planlarının yapılması; 129. maddesinin birinci fıkrasına göre de iktisadi, sosyal, kültürel kalkınmanın plana bağlanması, kalkınmanın bir plana göre gerçekleştirilmesi zorunludur.

"Sosyal Sigortalar Kurumunun ilaç fabrikaları da açabilmesi" ise plan gereğince gerçekleştirilmesi öngörülmüş bir konu değildir. (Kalkınma planı 2. beş yıl sayfa 223). Kaldı ki daha önce gerçekleştirme olanağı verilmeden plan içi bir konu dahi kanunlaştırılamaz.

II - YASA METİNLERİ:

1 - İptali istenen Kanun kuralı:

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 1517 sayılı Kanunla değişik 123. maddesinin iptali dava edilen dördüncü fıkrası, Beşinci Tertip Düstur - Cilt 11, Birinci Kitap, sayfa : 483 teki metne göre, şöyledir:

"Madde 123/4 - Sosyal Sigortalar Kurumu ilaç fabrikaları da kurabilir."

2 - Davacının dayandığı Anayasa kuralları:

506 sayılı Kanunun 1517 sayılı Kanunla değişik 123. maddesinin dördüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı iddiasını desteklemek üzere davacının ileri sürdüğü Anayasa kuralları aşağıda açıklanmıştır:

"Madde 41/2 - İktisadi, sosyal ve kültürel kalkınmayı demokratik yollarla gerçekleştirmek; bu maksatla, milli tasarrufu artırmak, yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltmek ve kalkınma planlarını yapmak Devletin ödevidir."

"Madde 85/1 - Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerinin hükümlerine göre yürütürler."

"Madde 86/1 - Her meclis üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir."

"Madde 92/5 - Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki Meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir Karma Komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi, Karma Komisyonunca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde, Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde, açık oya başvurulur."

"Madde 129/1 - İktisadi, sosyal ve kültürel kalkınma plana bağlanır.

Kalkınma bu plana göre gerçekleştirilir."

III - İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 23/5/1972 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Kani Vrana, Mustafa Karaoğlu, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında:

1 - 506 sayılı Kanunun 123. maddesini değiştiren ve getirdiği yeni metnin dördüncü fıkrası dava konusu edilen 7/2/1972 günlü, 1517 sayılı Kanunun 19/2/1972 günlü, 14104 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayınlandığı; dava dilekçesinin Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 10/5/1972 gününde kaleme havale edilerek 420 sıra ve 1972/24 esas sayısını aldığı; 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 26. maddesinin birinci fıkrası kuralına göre davanın o günde açılmış sayılacağı ve süresi içinde olduğu;

2 - Davanın Cumhuriyet Senatosu üyelerinden M. Nuri Ademoğlu (Adana), Nahit Altan (Çanakkale), Abdurrahman Bayar (Mardin), İsa H. Bingöl (Muş), Turgut Cebe (Ankara), Mehmet Çamlıca (Kastamonu), İ. Etem Erdinç (Kütahya), Nurettin Ertürk (Sivas), Mustafa Gülcügil (İsparta), Mehmet Güler (Balıkesir), Fevzi Halıcı (Konya), Sakıp Hatunoğlu (Erzurum), H. Enver Işıklar (Samsun), Hüseyin Kalpaklıoğlu (Kayseri), İ. Etem Karakapıcı (Urfa), Mümin Kırılı (İzmir), Orhan Kor (İzmir), Yiyit Köker (Ankara), İ. Tevfik Kutlar (Gaziantep), Sabahattin Orhon (Giresun), Cahit Ortaç (Bursa), Talip Öz dolay (İçel), Rifat Öztürkçine (İstanbul), Refet Rendeci (Samsun), O. Edip Somunoğlu (Erzurum), Orhan Süersan (Manisa), Akif Tekin (Antalya), Gürhan Titrek (Çankırı), M. Orhan Tuğrul (Bilecik), Sami Turan (Kayseri), Sırrı Turanlı (Adıyaman), A. Kemal Turgut (Denizli), Ömer Ucuzal (Eskişehir), Alaaddin Yılmaztürk (Bolu), A. Hikmet Yurtsever (Bingöl) ve Reşat Zaloğlu (Trabzon) tarafından açıldığı dava dilekçesinde imzaları bulunan Cumhuriyet Senatosu üyelerinin sayısının otuz altı olduğu; bu toplamın Anayasa'nın 70. maddesine göre Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısının altıda birini geçtiği; dilekçenin birinci sayfasını ve ikinci sayfasının başını kaplayan, ad, soyadı, seçim bölgeleri, imza çizelgesinin sonunda "36 imzanın şahıslarına ait olduğu tasdik olunur - Genel Sekreter" açıklaması, imza ve mühür bulunduğu; dilekçedeki ad, soyadı ve seçim bölgelerinin 10/6/1968 günlü Cumhuriyet Senatosu albümünde yazılı olanlara uygun düştüğü;

3 - Dilekçede 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 25. maddesinin son fıkrası uyarınca kendisine mahkemece tebligat yapılacak üyenin gösterilmediği; imza onama açıklaması altındaki imza ve mühürün okunmadığı, dilekçe sayfalarına sayı konmamış olduğu, ancak sayfalar arasında anlam yönünden bağlantı bulunduğu saptanmış ve imza bölümünün en başında yer alan Cumhuriyet Senatosu Adana Üyesi M. Nuri Ademoğlu kendisine tebligat yapılacak üye olarak kabul edilebileceği gibi dilekçenin düzenlenme biçimine ve yukarıda açıklananlara göre dosyadaki eksikliklerin geri çevrilmeyi gerektirmediği sonucuna verilmiştir.

Kâni Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

Böylece Anayasa'nın değişik 147., değişik 149. ve 150. ve 44 sayılı Kanunun 21., 22., 25. ve 26. maddelerine uygun olduğu görülen işin esasının incelenmesine Kâni Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile 23/5/1972 gününde karar verilmiştir.

IV - ESASIN İNCELENMESİ :

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, iptali istenen kanun kuralı, Anayasa'ya aykırılık iddiasına dayanaklık eden ve konuyu ilgilendiren Anayasa kuralları; bunlarla ilgili gerekçeler ve başka yasama belgeleri, konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A - Dava konusu kuralı kapsayan Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Davacı dava konusu kuralı kapsayan kanuna ilişkin teklifin Türkiye Büyük Millet Meclisindeki inceleme ve görüşülme evreleriyle ilgili olarak dört aksaklık ileri sürmekte; kuralın biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığının böylece oluştuğunu ve durumun iptali gerektirdiğini belirlemektedir. Bunlar aşağıda bir bir tartışılacaktır.

1 - Davacının bu konudaki birinci iddiası Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeler sırasında Bütçe ve Plan Komisyonu yerine Sosyal İşler Komisyonu raporunun esas alınmış, Bütçe ve Plan Komisyonu sözcüsünün konuşturulmamış ve kendi raporlarının dikkate alınmasına ilişkin önergesinin oylanmamış olduğu; bu tutumun da Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 17., 19., 35. ve 16/10/1962 günlü, 77 sayılı Kanunun 3. ve Anayasa'nın 85. maddeleri kurallarına aykırı düşüğü yolundadır.

Cumhuriyet Senatosundaki, iddiayı ilgilendiren işlemler şöyledir:

a) Kanun teklifi, Millet Meclisinden gelince, Başkanlıkça Sosyal İşler Komisyonuna havale edilmiştir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 17. Maddesinin III işaretli fıkrasının 8 sayılı bendine göre Sosyal İşler Komisyonu sağlık ve çalışma alanlarındaki kamu faaliyetleriyle ilgili, onbir üyeden oluşmuş bir komisyondur. Kanun teklifinin konu ve kapsamına göre bu havale içtüzüğü'nün 23. maddesinin (Cumhuriyet Senatosu Başkanı, Millet Meclisi Başkanlığından gelen tasarı ve teklifleri ilgili komisyonlara resen havale eder.) yolundaki birinci fıkrası kuralına uygun düşmektedir.

Sosyal İşler Komisyonu Millet Meclisinden gelen metni benimsemiş, öncelik ve ivedilikle görüşülmesini istemiş; ayrıca Bütçe ve Plan komisyonuna yollanmasını Başkanlığa önermiştir. Konu böylece rapora bağlanmış olduğuna göre tutumun içtüzüğü'nün (Kendisine havale edilen tasarı ve teklifin başka bir komisyona ilişkin bulunduğu görüşünde olan komisyonunun tasarı ve teklifini o komisyona havale edilmesini Başkanlıktan isteyebileceğini ve bu komisyonun belli bir konu üzerinde başka bir komisyondan düşünce almasını gerekli görmesi halinde o komisyondan düşüncesini sorabilmesini) kurala bağlayan 31. maddesiyle ilgisi yoktur, öte yandan İçtüzüğü'nün 19. maddesinin birinci fıkrası Başkanlığı uzun vadeli planla ilgili gördüğü tasarı ve teklifleri en son olarak plan Komisyonuna havale etmekle yükümlü tuttuğuna göre, Sosyal İşler Komisyonu raporundaki önerinin işlem üzerinde ayrı bir etki ve sonucu olamayacağı da ortadadır.

Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı işi Plan Komisyonuna havale etmiş ve bu komisyon Millet Meclisi metnini benimseyerek 13/9/1971 günlü, 2/341 150 sayılı raporla tümünün reddi yoluna gitmiştir.

İş Genel Kurula gelince 30/9/1971 günlü 120. Birleşimin 1. oturumunda Sosyal İşler Komisyonu sözcüsü ve bir Cumhuriyet Senatosu üyesi Sosyal İşler Komisyonu raporunun görüşmelerde esas tutulması için, önerge vermişler; leyhte, aleyhte birer üyenin konuşmasından sonra önerge oylanmış ve kabul edilmiştir.

Cumhuriyet Senatosu İ t z    n n 19. maddesinin son fıkrasında (Plan Komisyonu diğer komisyonların rapor ve metinlerinde yürürlükteki uzun vadeli plana aykırı bulduğu hususları belirtir ve metni uzun vadeli plana uygun  ekle sokar. Bu takdirde, Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, Plan Komisyonunun raporudur.) kuralı vardır.

"Uzun vadeli planın yürürlüğe konması ve b t n l   n n korunması hakkında" 16/10/1962 g n l , 77 sayılı Kanunun 3. maddesinin 3 sayılı bendinin birinci fıkrasında da yukarıdaki kuralın tıpkısı yer almıştır.

G r  l yor ki Genel Kurul g r   melerinde Plan Komisyonunun raporunun ele alınması için Komisyonun görüşülecek kanun tasarı veya teklifinin metni üzerinde değişiklikler yapmış ve onu uzun vadeli plana uygun biçime sokmu  olması; başka deyimle ortada bu komisyonunun tasarı veya teklife ilişkin bir metnin bulunması gereklidir. Olayda böyle bir metin yoktur; çünkü Plan Komisyonu, teklifin tümünü reddi yoluna gitmiştir. Böyle bir durumda ne yapılacağı ne 77 sayılı Kanunda ne de Cumhuriyet Senatosu İ t z   n de belirtilmiş değildir. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu da durumu kendi g r   nce de erlendirmi  ve Sosyal İ ler Komisyonu raporunun g r   melere esas alınmasına karar vermiştir. Bu tutumun i t z  k kurallarına ve dolayısıyla Anayasa'nın 85. maddesine aykırılı ından söz edilemeyeceği ortadadır.

b) Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki g r   meler sırasında B t   ve Plan Komisyonu sözcüsünün konu turulmamı  ve kendi raporlarının dikkate alınmasına ilişkin önergesinin oylanmamı  olduğu yolundaki iddialara gelince Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi 67. cildinin 10. toplantı, 120. ve 121. Birle imlere ilişkin bölümlerine göre durum şöyledir:

Genel Kurulda kanun teklifinin maddelerine geçilip bunun üzerinde bir çok Cumhuriyet Senatosu  yesi konu tuktan sonra B t   ve Plan Komisyonu Başkanı Plan Komisyonu raporunun g r   melerde esas alınmasını bir önerge ile istemi ; Başkan olayda İçtüzüğün 19. maddesinin uygulanma olanağı bulunmadığı, teklifin tümü üzerindeki g r   melerin b t p maddelere geçildiği gerekçesiyle önergeyi işleme koymamı tır. G r   melerin başında Genel Kurul, Sosyal İ ler Komisyonu raporunun esas alınmasını kabul ettiğine ve ileri s rd   u gerekçeye göre Başkanın tutumunun İ t z  k kurallarıyla  eli ti i düşünülemez.

B t   ve Plan Komisyonu sözcüsü 120. Birleşiminde (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi Cilt: 67, sayfa: 901) kendi açıklamasına göre İçtüzüğünün 65. maddesine dayanarak, başka deyimle "kendine sata ılan  ye" sıfatıyla söz istemi ; Başkan aynı maddenin ikinci fıkrasının verdiği takdir hakkını kullanmış, sata ma görmiyerek söz vermemiş, sözcünün direnmesi üzerine aynı maddenin son fıkrası uyarınca Genel Kurulun oyuna ba vurulmu  ve istek Genel Kurulca reddedilmiştir. 121. Birleşimde (5/10/1971 g n l ) sözcü yeniden 65. maddeye dayanarak söz istemi ; Başkan yapılan konuşmalarda şahsi sata ma olmadığını; Sosyal i ler Komisyonu raporu g r   melere esas tutulduğu için B t   ve Plan Komisyonunun İçtüzüğün Komisyonların genel kurulda konuyu savunmalarına ilişkin 35. maddesine uyan bir durumu da olmadığını ve sırası geldikte söz hakkını kullanabileceğini ileri sürerek söz vermemiş; ancak söz isteyenin diretmesi  zerine Genel Kurul kararıyla kendisine söz verilmiş ve B t   ve Plan Komisyonu sözcüsü böylece düşünce ve g r   lerini açıklama olanağını bulmuştur. (Aynı Dergi Sayfa 938 ve sonrası)

İşlemin yukarıdan beri açıklanan oluşma ve gelişme biçimi ortada İktüzüğe aykırı sayılabilecek bir davranışın bulunmadığını göstermeye yeterli olduğu için bu konuda başkaca açıklamaya yer görülmemektedir.

2 - Davacının biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık konusundaki ikinci iddiası iktüzüğün ivedilikle görüşme kurallarına uyulmadığı ve tutumun Cumhuriyet Senatosu İktüzüğünün 46. ve 47. ve dolayısıyla Anayasa'nın 85. maddelerine aykırı düştüğü yolundadır. Aykırılığı oluşturan nedenler (İvedilik) için esaslı sebep gösterilmek gerekirken gösterilmediği gibi maddelere geçildikten sonra ivedilik kararı alındığı ivedilik önergesinin lehte ve aleyhte birer üyeye söz verildikten sonra oylanması gerekli iken bu kurula da uyulmadığı biçiminde açıklanıp özetlenmektedir.

Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi 67. cildinin 10. toplantı, 120 - 122. Birleşimlerine ilişkin bölümünden de yararlanılarak iddia ve durum aşağıda her iki yönden ayrı ayrı ele alınacaktır:

a) Sosyal İşler Komisyonunun 3/9/1971 günlü. 2/341- 9 sayılı raporunda kanun teklifinin öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilmiştir. Başkaca; 30/9/1971 günlü; 120. Birleşimde Çalışma Bakanı da teklifin öncelik ve ivedilikle görüşülmesini isteyen bir önerge vermiştir. Başkan önerge üzerinde söz isteyen olup olmadığını sormuş; isteyen çıkmamış Başkan "yok" deyimini tutanağa geçirip durumu saptamıştır. Sonra önergenin öncelikle görüşme bölümü oylanarak kabul edilmiştir. (Aynı tutanak Dergisi Sayfa: 881)

Öte yandan 122. Birleşimde (7/10/1971 günlü) Başkan teklifin maddelerine geçilmesini oylamış; kabul edildikten sonra ivedilikle görüşme önerisi bulunduğunu söyleyerek öneri üzerinde söz isteyen üyenin bulunup bulunmadığını sormuş; isteyen çıkmamış ve öneri oylanarak kabul edildikten sonra maddeler üzerinde konuşacaklara söz verilmeye başlanmıştır. (Aynı Dergi- Sayfa: 980)

Demek ki ivedilik önerisinin lehte ve aleyhte birer üyeye söz verilmeden oylandığı iddiası yerinde değildir. Söz isteyen varmı diye sorulduktan ve söz isteyen çıkmadıktan sonra Başkanın oylamaya geçmesinde bir aksak yön yoktur ve bu durum karşısında tutumun iktüzüğün 47 nci maddesinin "ivedilik önergesinin lehinde ve aleyhinde birer üyeye söz verilerek işari oyla kabul veya reddedileceğini" belirliyen ikinci fıkrası kuralına aykırılığından söz edilemez.

b) İvedilik konusunda iddia iki yönlüdür. Birincisi ivedilik önerisi ve kararının esaslı sebebe dayandırılmadığı; ikincisi kararın maddelere geçildikten sonra alındığıdır.

aa) Cumhuriyet Senatosu İktüzüğünün 46 ncı maddesine göre; bir tasarı veya teklif Cumhuriyet Senatosuna sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümet veya teklif sahibi yahut ilgili komisyon ivedilik kararı verilmesini isteyebilir. Bir tasarı veya teklifin yalnız bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi için Cumhuriyet Senatosunun kabul edeceği esaslı bir sebep olmadıkça ivedilik kararı verilemez.

Olayda, yukarıda değinildiği üzere, bu yönden iki öneri yapılmıştır. Birincisi Sosyal İşler Komisyonunun raporunda, ikincisi Çalışma Bakanının önergesindedir. Çalışma Bakanının önergesinde ivedilik önerisini destekleyecek esaslı bir sebep gösterilmiş değildir. **Komisyon raporuna gelince; burada**

ivedilik önerisi ayrı ve özel bir gerekçeyle dayandırılmamış olmakla birlikte rapor "... Kurumun her sene serbest eczanelere tedavi giderlerini geniş çapta etkileyen bir kâr ödemek zorunda kaldığı... bu kârın Kurumun yataklı tesisleri için temin ettiği ilaç maliyetinin % 42,3 kadar fazlası olduğu, serbest eczanelere ödenen giderin giderek arttığı ve artacağı ... Eczanelere ödenen yıllık kârın Kurum için 500 yataklı bir hastane karşılığı demek olduğu ... ilaç sanayiinin ilaç ham madde sanayii haline getirilmesine öncülük edilip milli ilaç sanayii kurulacağı, düzenleyici ve geliştirici bir rol oynanacağı ... karma ekonomi düzeni içinde gerçek bir rekabet ortamı yaratılacağı ..." ndan söz edildikten sonra bu nedenlere açık bir gönderme yapılarak "yukarıda izah ettiğimiz sebeplerden ötürü mezkûr kanun teklifi ... *aynen kabul edilerek öncelik ve ivedilikle görüşülmek üzere ... Yüksek Başkanlığa sunulmuştur.*" denilmiştir. *Bu açıklama biçimine göre Sosyal Sigortalar Kurumuna ilaç fabrikaları da kurabilme yetkisinin verilmesini savunmak üzere ileri sürülen gerekçenin ivedilik önerisi yönünden de geçerli olduğu anlaşılmaktadır. Sözü geçen gerekçenin ise kanun teklifinin ivedilikle görüşülmesi istemini hakkı gösterecek, içtüzüğün 46 ncı maddesinin aradığı, Cumhuriyet Senatosunca kabule değer, esaslı sebep niteliğinde olduğu da ortadadır.* (Aynı Dergi 918 ve 919 uncu sayfalar arasındaki 1664 sıra sayılı basma yazı.)

Öte yandan Anayasa Devleti herkese tanınan sosyal güvenlik hakkını sağlamak için Sosyal Sigortalar ve Sosyal Yardım teşkilâtı kurmak ve kurdurmak (madde 48) ve herkesin beden ve ruh sağlığı içinde yaşayabilmesini ve tıbbi bakım görmesini sağlamakla (madde 49) ödevli tutmuştur. *İşçi sağlığını ve dolayısıyla sosyal güvenlik hakkını bu denli yakından ilgilendiren ve Devletin Anayasa'nın 48. ve 49 uncu maddelerinde yazılı yükümlerinin bir oranda yerine getirmesine aracılık edecek olan bir kanun teklifinin (1517 sayılı Kanuna ilişkin teklif) öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde, İchtüzüklerin aradığı gerekçe ve önemli sebep koşullarının bir anlamda kendiliğinden var olduğunu kabul etmek yanlış bir tutum da sayılamaz.*

Olayda ivedilik önerisinin esaslı sebebe dayandırılmış sayılamayacağı yolunda da bir görüş bulunduğu için yukarıdaki açıklamaları bir an geçersiz sayarak konunun soyut bir biçimde ilgili içtüzük kuralları değerlendirilmek yoluyla incelenmesi yerinde olacaktır.

Anayasa'nın 85 inci maddesinin birinci fıkrası kuralı uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzükler hükümlerine göre yürütmek durumundadırlar. Anayasanın bu kuralından içtüzük hükümlerine Yasama Meclisince uyulmamış veya bu hükümlerin yanlış uygulanmış olmasının olayla ilgili kanunu kesin olarak Anayasaya aykırı duruma getireceği anlamı çıkarılamaz. Nitekim bu görüş 6/4/1972 günlü, 13/18 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında (24/7/1972 günlü, 14255 sayılı Resmi Gazete) "İchtüzüklerin biçimine ilişkin tüm hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülemez. Bunlar arasında Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye gireceklerle aykırı tutumun" iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasada gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir

ayırım yapılması zorunludur. Çünkü İctüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağıllık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İctüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu, uygulanacak içtüzük hükümlerinin önemine ve niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur." biçiminde dile getirilmiştir. Anayasa Mahkemesinin bu değerlendirmeyi yaparak işi bir çözüme bağlarken yalnız içtüzük hükümlerinin önem ve niteliğini değil aynı zamanda kendi görev ve yetki sınırlarını da birlikte göz önüne almasında zorunluluk vardır. Anayasaya uygunluk denetimi Anayasaca Anayasanın biçim kurallarına inhisar ettirilen veya kanunun yapısı yönünden öz üzerinde denetim olanağı bulunmayan işlerde, Anayasa Mahkemesinin İctüzük hükümlerini katı bir biçimde ele alarak değerlendirmeyi buna göre yapması doğal sayılmak gerekir. Öte yandan öz yönünden de denetim yetkisinin veya olanağının bulunduğu konularda Anayasa Mahkemesinin aynı katılıkta işi ele alarak bir değerlendirme yapması savunulamaz ve böyle bir görüş haklı da gösterilemez. O halde dava konusu kanun kuralını kapsayan teklifin Cumhuriyet Senatosunda ivedilikle görüşülmesine ilişkin karar verilirken, işin esas yönünden de Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilmesi olanağı bulunduğu için, kuralın biçim yönünden iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikte bir aksaklık bulunup bulunmadığı geniş olarak ele alınmalı ve araştırılmalıdır.

Böyle yapıldıkta ivedilik kararı alınması konusundaki yukarıdan beri tartışılan aksaklığın incelenen kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir bir nitelik ve ağırlık taşımadığı kendiliğinden ortaya çıkar.

bb) İvedilik kararının teklifin tümü üzerindeki görüşmeler bittikten ve maddelere geçildikten sonra alınmış olması durumuna gelince:

Yasama Meclisleri İctüzüklerinin hükümlerine göre kanun tasarı ve tekliflerinin sonuca bağlanabilmesi için iki kez görüşülmeleri kuralıdır. (Cumhuriyet Senatosu İctüzüğü Madde 69) Başkan tasarı veya teklifin tümü üzerinde konuşmak isteyenlere söz vererek, bu görüşme evresi sona erince maddelere geçilmesini oya koyacak; kabul edilirse görüşme sürdürülecek, edilmezse tasarı veya teklif reddedilmiş sayılacaktır (Madde 73). Tasarı veya teklifin ikinci görüşülmesinde tümü üzerinde görüşme olanağı yoktur. (Madde 75)

Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün bu kurallarına göre kanun tasarı veya teklifi ister iki kez görüşülsün isterse ivedilik önergesi kabul edilerek bir kez görüşülmesi kararlaştırılsın tümü üzerindeki görüşme olanağı tektir. O halde ivedilik önerisinin maddelere geçilmesi oylanıp kabul edildikten sonra oya sunulması sonucu etkileyecek bir durumu oluşturmaktadır. Kaldı ki içtüzükte ivedilik önerilerinin ileri sürülme süresi düzenlendiği halde bunların oya sunulacağı zaman belirtilmemiştir. Maddelere geçilmesi kabul edilmeyen tasarı veya teklifin reddedilmiş sayılacağı içtüzük kuralı gereği olduğuna göre ve ivedilik müessesesine tasarı veya teklifin reddine yol açmak için değil tersine işin ivedi görüşülmesini sağlamak için yer verildiğine göre ivedilik önerilerinin maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra oya konulmasının içtüzüklerinin bu yolu benimseme ereğine daha uygun düşeceği de tutarlı biçimde savunulabilir.

cc) Özetlemek gerekirse: Yukarıda ayrıntılarıyla açıklandığı üzere iptali istenen kuralı kapsayan kanun teklifinin Cumhuriyet Senatosunda ivedilikle görüşülmesine ilişkin olarak, kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte bir aksaklık görülmemektedir. Kaldı ki kural ivedilikle görüşme sonunda Cumhuriyet Senatosunca teklif metninden de çıkarılmıştır. (12/10/1971 günlü, 123 üncü Birleşim - aynı Dergi - Sayfa: 1027, 1031, 1032) Öteyandan öncelik ve ivedilik kararlarında içtüzüklere uymayan durumların yukarıda belirlendiği gibi, değerlendirilmesi görüşü Anayasa Mahkemesinin 17/10/1972 günlü, 1972/16 - 49 sayılı kararında da (1/3/1973 günlü, 14463 sayılı Resmi Gazete - Sayfa: 248/254) benimsenmiş bulunmaktadır.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak ve Ahmet Akar bu görüşe katılmamışlardır.

3- Davacının biçim yönünden Anayasaya aykırılık konusundaki üçüncü iddiası teklif Cumhuriyet Senatosunda değiştirilip Millet Meclisine geri gönderilmekte Karma Komisyon kurulması için 20/10/1971 günlü birleşimde alınan kararda yeter sayının oluşmamış bulunduğu ve böylece Anayasanın 86 ncı maddesinin birinci fıkrası kuralına aykırı davranıldığı yolundadır.

Dayanak olarak da o sıralarda aynı birleşimde (Bazı orman suçlarının affına dair kanun teklifi)nin açık oylamaya sunulmuş ve sonuçta yalnız 84 üyenin oy vermiş ve böylece çoğunluk kalmamış bulunduğu anlaşılmış olması gösterilmektedir.

Millet Meclisi Tutanak Dergisi - Cilt 18, Dönem 3, Toplantı 2, Birleşim 185 - Sayfa: 758/781 üzerinde yapılan incelemeye göre durum şudur:

27/10/1971 günü saat 15 te başlayan 185 inci Birleşim açılınca Başkan ad okumak yoluyla yoklama yapmış ve çoğunluğun bulunduğunu tutanağa geçirmiştir. Gündemin 2 nci sırasında "bazı orman suçlarının affı ve bunlardan mütevellit idare şahsi haklarının düşürülmesi" ne 3 üncü sırasında ise dava konusu kurala ilişkin kanun teklifleri yer almaktadır. 2 nci sıradaki iş görüşülmesi bitirilerek "kupaların sıralar arasında gezdirilmesi yoluyla" açık oylamaya geçilmiş; (Aynı Dergi, sayfa: 758); yine o sırada 3 üncü sıradaki iş görüşülerek Senato değişikliğinin benimsenmemesi ve Karma Komisyona gönderilmesi kararlaştırılmıştır (Aynı Dergi Sayfa: 770). Gündemin 5 inci sırasındaki iş görüşülürken Başkan açık oylama işleminin bittiğini (Aynı Dergi Sayfa: 776); 6 ncı sıradaki iş görüşüldükten sonra da açık oylama sonucunu bildirmiş oylamaya 84 üyenin katıldığını ve gelecek birleşim oylamanın tekrarlanacağını söyleyerek çoğunluğun bulunmadığının anlaşıldığı gerekçesiyle oturuma son vermiştir (Aynı dergi sayfa: 718).

Açık oylama sonucu ancak açık oylama işleminin bittiği andaki durumu kesinlikle ortaya koyar. Bunun, daha öncesi bakımından güvenilir kanıt olarak benimsenmesine olanak yoktur. Çünkü aradan bir süre geçtikten sonra yetersayının kalmamış olması dava konusu kurala ilişkin teklifin Karma Komisyona gönderilmesinin kabul edildiği sırada da toplantı ve karar yetersayısının bulunmadığı anlamına gelemaz. Birleşim başında yolunca yoklama yapıp çoğunluğun bulunduğunu saptandığına, Karma Komisyona gönderme konusu görüşülürken yetersayı olup olmadığında Başkanlık Divanınca tereddüde düşülmediği gibi üyeler de yetersayı olmadığını ileri sürmediğine göre o sırada yetersayının bulunduğunu kabul etmek yerinde olur.

Özetlemek gerekirse; toplantı ve karar yetersayısı yönünden Anayasanın 86. maddesinin (her Meclisin üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanacağına ve Anayasada başkaca hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar vereceğine) ilişkin birinci fıkrasına aykırı bir durum ve tutumun bulunduğu yolundaki iddia dayanaksız kalmıştır.

4 - Davacının biçim yönünden Anayasaya aykırılık konusundaki dördüncü iddiası Karma Komisyon raporunun bu Komisyon Başkan veya sözcüsü bulunmadan Millet Meclisi Geçici Komisyonu huzuruyla görüşülmesi sürdürülerek Anayasa'nın 92 nci maddesinin beşinci fıkrası kuralına aykırı davranıldığı yolundadır.

Karma Komisyon 1/2/1972 günlü, 2/4962/323-2 sayılı raporunda Millet Meclisi metninin reddine, Cumhuriyet Senatosu metninin benimsenmesine ve bu metnin komisyonca hazırlanan metin olarak Başkanlığa sunulmasına karar vermiştir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi - Cilt: 20622 nci ve 623 üncü sayfalar arasındaki 310 a 2 nci ek işaretli basma yazı). *Anayasanın 92 nci maddesinin beşinci fıkrasına göre Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki Meclisin ilgili Komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi Karma Komisyonunca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Olayda kabule konu olabilecek yalnızca iki metin vardır. Çünkü Karma Komisyonun kendisi bir metin sunmamış, Cumhuriyet Senatosu metnini kabulle yetinmiştir. Oysa Millet Meclisi daha önce bu metni benimsememiştir; onun için de Karma Komisyon kurularak Anayasanın 92 nci maddesinin beşinci fıkrası gereği yerine getirilmiştir.*

Millet Meclisi Tutanak Dergisi - Cilt: 20 - Dönem 3 - toplantı 3 - Birleşim 36, sayfa: 557, 558, 564, 566, 567 üzerindeki incelemeler Karma komisyon Başkanı ve sözcüsünün görüşmelerde, komisyon yerinde hazır bulunmadığı yolundaki iddiayı doğru çıkarmaktadır.

Bu yasama işlemlerinin yürütülmesi sırasında Anayasanın geçici 3 üncü maddesi uyarınca Millet Meclisinde uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 1 Kasım 1956 günlü Dahili Nizamnamesinin 35 inci maddesinde bir tasarıyı veya teklifi Genel Kurulda başlıca ilişkin bulunduğu komisyonun savunacağı; 44 üncü maddesinde ise mazbatasını görüşülen bir komisyonun yahut komisyon adına savunmaya yetkili mazbata muharriri veya bir üyenin komisyonlara ayrılan masanın başında bulunacakları yazılıdır. Karma Komisyon 1961 Anayasasıyla getirilmiş bir yenilik olduğu için, tabiatıyla Dahili Nizamnamede öngörülmemiş bulunduğu durumun bir boşluğu oluşturduğu ortadadır. Sözü geçen 35 inci ve 44 üncü maddeler kurallarının kıyas yoluyla Karma Komisyon yönünden de geçerli olacağı bir an için düşünülebilse dahi bu iki içtüzük kuralına uymamanın, işin Millet Meclisinin esasen Karma Komisyonca önerilen Cumhuriyet Senatosu metnini daha önce benimsememiş olması ve baştan beri Sosyal Sigortalar Kurumunun ilaç fabrikası açmasından yana bir eğilim göstermesi ile oluşan özelliği de gözönünde tutulursa yasama belgesinin biçim yönünden iptalini gerektirecek ağırlıkta bir aksaklık sayılamayacağı görülür.

5 - Sonuç : Yukarıdan beri açıklananlarla anlaşılacağı üzere yasama işlemlerinde 17/7/1964 günlü, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 17/2/1972 günlü, 1517 sayılı Yasa ile değişik 123 üncü maddesinin dava konusu dördüncü fıkrasının biçim yönünden iptalini gerektirir bir aksaklık yoktur. Davanın bu konuya yönelen bölümü reddedilmelidir.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak ve Ahmet Akar bu görüşe katılmamışlardır.

B - Dava konusu kuralın esas yönünden Anayasaya aykırılığı sorunu

Davacı 506 sayılı Kanunun değişik 123 üncü maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan (Sosyal Sigortalar Kurumu ilaç fabrikaları da kurabilir.) kuralının esas yönünden Anayasaya aykırılığını ileri sürerken Anayasanın 41 inci maddesinin ikinci, 129 uncu maddesinin birinci fıkralarına dayanmaktadır. Sözü geçen iki kurala göre iktisadi, sosyal ve kültürel kalkınmayı demokratik yollarla gerçekleştirmek; bu erekle milli tasarrufu artırmak, yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltmek ve kalkınma plânlarını yapmak Devletin ödevidir. (Madde 41/2) İktisadi, sosyal ve kültürel kalkınma plana bağlanır; kalkınma bu plana göre gerçekleştirilir (Madde 129/1).

Davacı Anayasaya aykırılık iddiasını, Sosyal Sigortalar Kurumunun ilaç fabrikaları da açabilmesinin plan gereğince gerçekleştirilmesi öngörülmüş bir konu olmadığını; daha önce gerçekleştirme olanağı verilmeden plan içi bir konunun dahi kanunlaştırılamıyacağını ileri sürerek açıklamaktadır.

Önce şurasını belirtmekte yarar olacaktır: Dava konusu kural belirli bir süre içinde belirli bir işin yapılmasını öngören bir yasal buyruk veya yönerge değildir. Sosyal Sigortalar Kurumuna tanınmış bir olanağı, koşullar elverdikçe kullanılabilir bir yetkiyi içermektedir. (Sosyal Sigortalar Kurumu ilaç fabrikaları da kurulabilir.) Kuralındaki deyiş biçimi bunun böyle olduğunu apaçık gösterdiği için başkaca bir tartışma ve açıklamaya geçilmesine yer görülmemiştir. Bu nitelikte bir kuralı desteklemek veya haklı çıkarmak için elbette ki ikinci beş Yıllık Planda açık ve kesin bir yönerge aranması düşünülemez. Çünkü buna yasal bir gereksinme yoktur. Öte yandan engelleyici herhangi bir kural da planda yer almış değildir. Tam tersine "işçi sağlığını koruyucu hizmetlere öncelik verileceği", "sosyal güvenlik sistemi içinde toplanan fonların yatırıma yönetilmesi.....", ".....toplumun ruh ve beden sağlığı içinde yaşaması kalkınmanın amacıdır..... insan gücü, ruh ve beden sağlığı iyi olduğu oranda kalkınma çabasında verimli olabilir.....", ".....ilaçların içindeki ham madde miktarlarında farklar yaparak rekabete girilmesi önlenecektir...", "Devletin kamu ve özel kesimler arasında..... eşitliği sağlayacağı....., tekeldi güçlerin belirmesine engel olucu..... sağlık gibi sosyal amaçlı yatırımları yapacağı....." yolunda deyimler (Kalkınma planı, 2 nci Beş yıl sayfa 209, 210, 215, 101 v.b.) Sosyal Sigortalar Kurumunun ilaç fabrikaları açması yolunda esindirici ve yüreklendirici işaretler olarak benimsenebilir. Öte yandan daha sonra yürürlüğe giren 3 üncü Beş Yıllık Planda "... Devletin..... özel kesimin faaliyetlerini özendirici, destekleyici, caydırıcı, yönetici yatırımlara girişi... ilaç ham maddelerinin yurt içinde üretilmesi ...dışa bağlılığın azaltılması... hazır ilaç ve aktif maddelerin kalite ve çeşitliliğinin sınırlandırılması... kontrollerinin sağlanması... ilaç israfının önlenmesi ..." yolunda öneriler bulunduğu da gözönünde tutulması gerekir.

Görülüyor ki dava konusu kuralın, davacının ileri sürdüğü gibi Anayasanın 41 inci ve 129 uncu maddeleriyle çelişir bir yönü yoktur. Konu yine Anayasanın Başlangıç bölümü ile 2., 10., 48., 49 uncu maddeleri ilkelerinin ışığı altında ele alınırsa, kuralın Anayasaya aykırı olmak bir yana o ilkeler gereğinin bir oranda yerine getirilmesi anlamını taşıdığı ayrıca ortaya çıkar, sosyal adalet ve sosyal devlet kavramları, Devletin insanın maddi, manevi varlığının gelişmesi için gerekli koşulları hazırlama, çalışanları koruma, sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilatı kurmak ve kurdurmak herkesin beden ve ruh sağlığı içinde yaşayabilmesini ve tıbbi bakım görmesini sağlamak yükümleri karşısında Sosyal Sigortalar Kurumunun ve hastalık sigortasının yeri ve anlamı açıktır. 1971 yılında 255 milyon liralık ilaç sarfıyatı olduğu anlaşılan Sosyal Sigortalar Kurumunun (Kurum Genel Müdürlüğünün 16/11/1972 günlü, 554982 sayılı yazısı) ilaç fabrikası açabilmesi, işçi sağlığını ve dolayısıyla sosyal güvenlik hakkını çok yakından ilgilendirir; Devletin anayasal yükümlerini bir alanda ve bir oranda yerine getirmek üzere aracılık eden yoğun bir faaliyeti sıkıca etkileyecek bir konudur. Kurumun uzun yılların uygulamaları ve denemeleri ile vardığı sonuçlara ve saptadığı gereksinmelere göre kendi ilaç sorununa yeni bir yön ve düzen verebilmesinin ayrıca elindeki fonların ereğe daha uygun bir biçimde ve daha çok değerlendirilmesine ve böylece çalışmaların anayasal yönerge doğrultusunda giderek daha da gelişmesine ve etkili olmasına yol açacağı ortadadır. Dava konusu kuralın, açık metnine göre, Anayasanın 40 ıncı maddesinde anlatımını bulan çalışma hürriyetine ve özel teşebbüsler kurma serbestliğine bir sınırlama getirmediğine burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

Özetlemek gerekirse; 506 sayılı Kanunun değişik 123 üncü maddesinin dava konusu dördüncü fıkrası esas yönünden Anayasaya aykırı değildir. Davanın bu konuya yönelen bölümü de reddedilmelidir.

V - SONUÇ:

1 - Yasama işlemlerinde 17/7/1964 günlü, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 17/2/1972 günlü, 1517 sayılı Yasa ile değişik 123 üncü maddesinin dava konusu dördüncü fıkrasının biçim yönünden iptalini gerektiren bir aksaklık olmadığına ve davanın bu konuya yönelen bölümünün reddine Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak ve Ahmet Akar'ın karşıoylariyle ve oyçokluğu ile;

2 - Dava konusu kuralın esas yönünden Anayasaya aykırı olmadığına ve davanın bu konuya yönelen bölümünün de reddine oybirliğiyle

8/5/1973 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Nuri Ülgenalp	Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar
Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner	Üye Kâni Vrana
Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

Bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 8/5/1973 günlü, 1972/24-1973/21 sayılı Anayasa mahkemesi Kararında; 17/7/1964 günlü 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 7/2/1972 günlü, 1517 sayılı Kanunla değişik 123. maddesinin dava konusu dördüncü fıkrasını kapsayan kanun teklifinin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında ivedilik önerisi ve kararının esaslı sebebe dayandı olmaması ve kararın maddelere geçildikten sonra alınmış bulunması biçiminde oluşan içtüzüğe aykırı tutumun kuralı biçim yönünden Anayasaya aykırı duruma düşürdüğü yolundaki davacı iddiası yerinde görülmeyle yasama işlemlerinde biçim yönünden iptali gerektirir bir aksaklık olmadığına ve davanın bu konuya yönelen bölümünün reddine karar verilmiştir.

İvedilikle görüşme önerisinin gerekçesi var sayılabileceği; olmasa bile iş esas yönünden de Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilebileceği için içtüzük kurallarına aykırı davranışın iptali gerektirecek ağırlıkta bulunmadığı; ivedilikle görüşme önerisinin oylanma zamanının içtüzükte belirlenmediği ve oya sunmanın en elverişli zamanda yapıldığı görüşünde olan çoğunluğun vardığı sonuca, aşağıda ayrıntıları ile açıklanacağı üzere, katılmağa olanak yoktur.

Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler. Anayasa Mahkemesinin Yasama Meclislerinin içtüzüklerinin biçime ilişkin kuralları üzerindeki oturmuş görüşü, kararda da belirtildiği gibi, şöyle özetlenebilir: "İçtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülemez. Bunların arasında Yasama Meclislerince verilen kararın geçerliği üzerine etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye girenlere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasada gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü içtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu uygulanacak içtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur."

Yasama Meclisleri İçtüzüklerinde (olayla ilgili olarak Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü madde 69, 44) kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kuralı olarak kabul edilmiş; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesiyle nasıl yetinilebileceği istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi konusuna Yasama Meclisleri İçtüzükleri büyük önem vermişler ve konuyu sıkı kurallara bağlamışlardır. Bu kurallar şöyle özetlenebilir: Bir tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce hükümet, teklif sahibi yahut ilgili komisyon ivedilik kararı verilmesini istemelidir. Ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir neden bulunmalıdır. İvedilik kararı yazılı ve gerekçeli olarak istenmelidir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü: madde 46, 47, 48.

İçtüzük hükümleriyle konu üzerinde gösterilen titizlik yerinde ve olağan görülmelidir. yasaların Devlet hayatındaki yerlerinin önemi ve ağırlığı herhangi bir açıklamayı gerektirmeyecek biçimde ortadadır. Böylesine önemli bir yasama belgesinin, üzerinde özenle durularak ere e en uygun biçimde, eksiksiz olarak çıkabilmesini ve ayrıca manevi değer ve nüfuzunun yüksek tutulmasını sağlamak üzere uyulması en azından zorunlu bulunan kural ve koşulların yeri Yasama Meclisleri İ t z kleridir. Bu kural ve koşullara göre iki kez görüşülmesi gerekli bir kanun tasarısı veya teklifi üzerinde tek g r   me ile yetinilmesi, başka deyimle ana kuraldan uzakla ılması elbette güçlü, kabule değer bir gerekçeyi zorunlu kılar, ivedilikle g r   lme istemlerinde gerekçenin açıklanmasının kanunların Anayasaya uygunluğunun denetlendi i bir ülkede bir başka önemi vardır. Böylece Anayasa Mahkemesi bir kanun tasarı veya teklifinin görüşülmesinde ana kuraldan uzakla ılması nedenini değerlendirme olanağını bulmuş olacaktır.

İvedilik kararının istenmesi zamanına ilişkin içtüzük kuralları da önemli, ağır basan biçim kurallarıdır. Kuralın, sonuç olarak ve konuya ilişkin içtüzük maddelerinin tümü birlikte ele alındıkta ivedilik kararının verilmesi zamanını da saptadığı g r   r. Bu zaman tasarı veya teklifin birinci g r   mesinin ba laması ile sona erer. Bundan sonraki evrelerde böyle bir istemde bulunması veya istemin karara ba lanması artık söz konusu olamaz. Bu da için niteliğinin bir gereğidir. Çünkü hakkında ivedilik kararı verilmiş bir tasarı veya teklif ancak bir kez g r   lebilecek, üzerinde ikinci kez düzeltme ve değişiklik yapılması olanağı kalmayacaktır. Bu durumu g r   meler ba lamadan önce tüm Yasama Meclisi  yeleri bilmeli ve tutumlarına ona göre y n vermelidirler. Birinci g r   me ba ladıktan, hele olayda olduğu gibi maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra ivedilik kararı verilmesi bir bölüm Yasama Meclisi üyelerini bir olup bitti ile kar ıla tırır.

Yukarıdan beri açıklananlarla varılan sonuç şudur: Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin ivedilik istemlerinin gerekçeli olmasına, kanun tasarı veya teklifinin birinci g r   mesi ba lamadan önce verilmesine ve bu buyru un doğal sonucu olarak da birinci g r   me ba lamadan önce karara ba lanması ilişkin kuralları bir kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ve esaslı biçim kurallarıdır. Bunlara aykırı tutumlar o kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturur.

 urasını da belirtmek yerinde olur ki söz konusu içtüzük kurallarının ayrıntı hükümlerinden imi cesine ihmal edilebileceğini savunmaya, bu kuralların yukarıda tartışılan nitelikleri elvermez. Kanunların geçerliği için zorunlu belli ba lı usul koşullarından birkaçını oluşturan söz konusu kurallara uyulmaksızın çıkarılmış bir kanunun akıbetine bu aykırılığın etkisi olmadığı yolunda bir görüş giderek tüm içtüzük kurallarının uygulanıp uygulanmamasını Yasama Meclislerinin tamirine bırakmaya varır ve Anayasanın 85. maddesinin birinci fıkrasının buyurucu hükümünü işlemez duruma getirerek uygulama dışı bırakır. Böyle bir tutumu haklı göstermeye ve hukuk açısından savunmaya olanak yoktur.

Burada tıpkı 1517 sayılı Yasada olduğu gibi ivedilik konusunda da İçtüzük hükümlerine, aykırı davranıldığı için 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı görülerek, iptaline gidilmiş bulunduğu işaret edilmesi yerinde olacaktır (6/4/1972 günlü, 1972/1318 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı 7/4/1972 günlü 14152 mükerrer sayılı ve 24/7/1972 günlü, 14255 sayılı Resmi Gazeteler) Bir içtüzük kuralının Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıdığı ve kurala aykırı düşen işlemin biçim yönünden iptal nedeni sayılacağı Anayasa Mahkemesince saptanmışsa bu ölçünün bütün benzeri durumlarda geçerli olması gerekir. Kanunların kümelenendirilip bir bölümü için biçim yönünden iptal nedeni sayılan durumların öteki bölüm kanunlar için iptali gerektirmez nitelikte görülmesi hukukça itibar edilebilir ve savunulur bir tutum olamaz.

Olaya gelince; dava konusu kuralı kapsayan 1517 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşülmesi ile ilgili olarak ivedilik istemi, kararda da belirtildiği üzere 30/9/1971 günlü, 120. Birleşimde Çalışma Bakanınca verilen önergede, bir de Sosyal İşler Komisyonunun 3/9/1971 günlü, 2/341 - 9 sayılı raporunda yer almıştır. Bakanın önergesinde hiçbir gerekçe yoktur. Komisyon raporunda da içtüzüğün buyruğuna uyacak esaslı bir neden gösterilmemekte; raporun sonunda aynen "..... yukarıda izah ettiğimiz sebeplerden ötürü mezkûr kanun teklifi aynen kabul edilerek öncelik ve ivedilikle görüşülmek üzere Yüksek Başkanlığa sunulmuştur," denilmektedir. Burada rapordaki sebeplere, yapılan göndermenin yalnızca teklifin Komisyonca benimsenmesi yönünden olduğu ve ivedilik isteminin içtüzük kuralına uygun olarak esaslı bir nedene dayandırılmasının asla düşünülmediği kullanılan ibare metniyle apaçık ortadadır. Kaldı ki teklifin kabulüne ilişkin gerekçeye bir gönderme yapılmış olması halinde de içtüzük kuralı gerecinin yerine getirildiği düşünülemez. Çünkü teklifin kabulüne ilişkin gerekçe ile ivedilik işlemine dayanak olacak "Cumhuriyet Senatosunun kabul edeceği esaslı sebep" ayrı nitelikler taşır.

Teklifin önemi ve kapsamı üzerinde durulunca ivedilikle görüşme önerisinde içtüzüğün aradığı gerekçe ve esaslı sebep koşulunun bir anlamda var olduğunu kabul etmenin yanlış bir tutum sayılamıyacağı yolunda Anayasa Mahkemesi kararında yer verilen görüşe katılmanın ise dayanıksız kalacağı ortadadır. Çünkü her kanun tasarısı ve teklifinin kendine göre bir önemi vardır ve bu önemin gerek gerekçede, gerekse komisyon raporlarında belirtilmesi olağan ve zorunlu olduğu gibi, o tasarısı veya teklifin getirdiği düzenlemenin belirli süreler içinde kanunlaşması istendiği için Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmuş bulunduğu ortadadır. İçtüzüklerin aradığı ve üstünde titizlikle durduğu ise, yukarıda da değinildiği üzere, ivedilik kararı verebilmesi için esaslı bir nedenin varlığı ve bu nedenin önerilerde açıklanmış olmasıdır. Kaldı ki bir kanun tasarısı veya teklifinin konusunun önemli oluşu onun olağan usullere ve konunun öneminin gereklerine uygun olarak ağır ağır dikkat teenni ile incelenip görüşülmesini zorunlu kılar.

Görülüyor ki dava konusu kuralı kapsayan 1517 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşülmesi sırasında gerekçesiz istemler üzerine, içtüzüğe uygun olmayan böyle bir önerinin oylanmasına bile olanak yok iken, ivedilik kararı verilmiş; ivedilik istemi teklifin tümü üzerindeki görüşmeler bittikten ve maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra söz konusu olmuş ve karara bağlanmıştır. Bu, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 46. maddesine aykırı bir davranıştır. Böyle bir davranış ivedilik kararını değersiz ve

hükümsüz bıraktığı için ana kuraldan ayrılma ve kanun teklifini bir kez görüşme işlemi de böylece hukuki dayanaktan yoksun kalmış ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 69. maddesinde yer alan ana kurala da ayrıca aykırı düşülmüştür. Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası ile çelişen şu durum 506 sayılı Kanunun 123. maddesine 1517 sayılı Kanunun getirdiği yeni metnin dava konusu dördüncü fıkrasının biçim yönünden iptalini gerekli kılar.

8/5/1973 günlü, 1972/24 - 1973/21 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının "yasama işleminde Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda ivedilik kararı verilmesiyle ilgili olarak biçim yönünden iptali gerektirir bir aksaklık olmadığına ve biçim konusuna yönelen davanın reddine" ilişkin bölümüne yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyız.

Başkan Muhittin Gürün	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

1- 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 21. maddesinde, iptal davası açmaya yetkili olan makam ve merciler gösterilmiş; 25. maddesiyle de iptal davasının açılması ve temsil hususu düzenlenmiştir. 25. maddenin son fıkrasında "dava 21. maddenin 1. fıkrasının 5. bendinde yazılı yasama meclisleri üyeleri tarafından açıldığı takdirde dilekçede, kendilerine mahkemece tebligat yapılmak üzere, en çok iki üyenin gösterilmesi gereklidir" hükmü yer almıştır. Aynı Kanunun 26. Maddesindeki Anayasa Mahkemesince tespit edilen noksanlıkların verilen süre içinde giderilmemiş olması halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi buyruğu, Yasa Koyucu tarafından bu konuya verilen önemi başlıbaşına ortaya koymaya yeterlidir.

Gerçi dava dilekçesinin başında ismi yazılı olanı bu manada anlamak bir kolaylık olarak düşünülebilir. Ancak yasa hükmü sırf bir kolaylığı değil, yukarıda açıklandığı biçimde bir düzenleme getirerek, daha çok dava işlemlerinin güvenilirlik içinde cereyan etmesini arzuladığından dava dilekçesinin noksan olarak düzenlendiğini kabul etmek gerekir.

2 - Diğer taraftan meclislerin altıda bir oranındaki üyeleri tarafından açılan iptal davalarında dava dilekçelerinin düzenlenme koşulları 44 sayılı Yasada gösterilmemekle beraber, bu dilekçelerin umumi usul kurallarına uyularak düzenlenmesi ve duraksamaya yer bırakmayacak bir nitelik taşıması Anayasa Mahkemesinin yargısal denetimi icabıdır.

Oysa dosyada davacıların Cumhuriyet Senatosu üyesi olduklarını gösteren bir belge yoktur. Sadece dilekçenin 2. sahifesinde, okunamayan bir mühür ve onun üzerinde de aynı nitelikte bir imza ile "36 imzanın şahıslarına ait olduğu tasdik olunur. Genel Sekreter" sözleri yer almakta ise de 3. ve 4. sahifelere hiç bir şerh imza ve mühür vazedilmemiştir. Davanın hukuki yapısına ve varlığına etki yapacak bu denli noksanlıkların varlığı ortada iken ve bu noksanlıkların Senato albümüne bakılarak giderilmesi de söz konusu değilken dava dilekçesinde noksanlık olmadığı yolundaki çokluk görüşüne karşıyız.

Üye Kâni Vrana	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı:26.2.1976/15511

Esas sayısı: 1973/19

Karar sayısı: 1975/87

Karar günü: 15/4/1975

İptal davasını açan: Cumhuriyet Senatosunun üye tamsayısının altıda birini aşan sayıda üyeleri

İptal davasının konusu: 20 Mart 1973 günlü, 14482 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "T.C. Anayasası'nın 30., 57., 136., 138. ve 148. maddelerinin Bazı Fıkralarının Değiştirilmesi ve 2 Geçici Madde Eklenmesi Hakkındaki 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 3. ve 6. maddelerinin biçim yönünden Anayasa'ya ve Cumhuriyet Senatosu ile Millet Meclisi içtüzüklerine ve ayrıca 1., 3., 4. ve 6. maddelerinin esas yönünden Anayasa'ya aykırı bulundukları ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemidir.

I - DAVA DİLEKÇESİ VE İPTAL İSTEMİ GEREKÇESİ:

15/3/1973 günlü 1699 sayılı Kanunun 3. ve 6. maddelerinin biçim yönünden Anayasa'ya ve Cumhuriyet Senatosu ile Millet Meclisi içtüzüklerine ve ayrıca 1., 3., 4. ve 6. maddelerinin esas yönünden Anayasa'ya aykırı bulundukları yolunda davacının ileri sürdüğü gerekçeleri kapsayan dava dilekçesi aynen şöyledir:

"ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞINA;

İptali istenen Kanun: T. C. Anayasa'sının 30., 57., 136. ve 148 inci Maddelerinin Bazı Fıkralarının Değiştirilmesi ve 2 Geçici Madde Eklenmesi Hakkında 15/3/1973 günlü ve 1699 sayılı Kanun.

İptali isteyenler: Özer Derbil - C. Senatosu Üyesi ve ilişik listede isimleri yazılı C. Senatosu üyeleri.

İptal isteyenlerin C. Senatosu Üyesi olduğu onanmıştır. (Anayasa'mızın 149 uncu maddesinin aradığı koşullar yönünden)

TEBLİGAT: Tebligat, Üyelerden C. Senatosu Kontenjan Senatörü Özer Derbil'e yapılacaktır.

SÖZLÜ SAVUNMA: Sözlü savunma, Özer Derbil tarafından yapılacaktır.

İPTALİN HUKUKİ DAYANAKLARI: T.C. Anayasa'sının7., 8., 9., 91., 132., 133., 147., 149., 150., 155. maddeleri ve ilgili diğer hükümleri, Millet Meclisi ve C. Senatosu içtüzük hükümleri ve ilgili diğer Kanun ve tüzükler.

DAVA AÇMA SÜRESİ: Anayasa'mızın 150 nci maddesi uyarınca, 21/3/1973 gününden başlayarak 20/6/1973 gününde sona ermektedir.

İPTAL İSTEMİNİN GEREKÇESİ:

I - GİRİŞ:

Anayasa'mızın 147 nci maddesinin 20/9/1973 gününde son uğradığı değişikliklerin niteliği ve kapsamının tartışılması zorunludur. Bahse konu 147 nci maddenin birinci fıkrasındaki "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler." hükmünü, Anayasa'nın tümünün değiştirileceğine ve bütün bu değişikliklerin (nitelikleri ne olursa olsun) Anayasa Mahkemesinin yetki sınırları dışında kalacağını düşünebilmek olanağı yoktur. Şöyle ki:

A) Anayasa'mızın 1 inci maddesinde, "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir." ilkesinin, Anayasa'mızın 9 uncu maddesinin açık hükmüne rağmen, değiştirilmesi halinde Anayasa Mahkememizin yetkisinin var olmadığını kabul gibi bir durum ortaya çıkabilecektir.

B) Diğer yandan, Anayasa'mızın Genel Esaslar bölümünde yer alan ilkelerine aykırı yeni hükümler konulması halinde dahi Anayasa Mahkememizin konuyu tartışma ve karara bağlama yetkisinin olmayacağını düşünebilmek olanağı yoktur. Örneğin, Anayasa'mızın 3 üncü maddesinde yer alan "... Başkent Ankara'dır" hükmünü değiştirmeden, Anayasa'mıza bir madde eklenerek: "Başkent İstanbul'dur" veya "Başkentin değiştirilmesi konusunda Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır" hükmünün konulması, Anayasa'mızın Genel Esaslarına ve ilkelerine aykırı bir durumun yaratılması ve Anayasa'mızın bir hükmüne dayanılarak çıkarılan bir kanunun diğer bir hükmüne aykırı olması nedeniyle iptal edilmesini zorunlu kılar ki, bu Türkiye Cumhuriyetinin Hukuk Devleti olmak ilkesiyle uzlaştırılmaz.

Bu sonuçlar gözönüne alındıkta, Anayasa Mahkemesinin Anayasa değişiklikleri konusunda bir Danışma Kurulu değil, bir Anayasa Mahkemesi olduğunun tescili yönünden, 147 nci maddenin 1 inci fıkrasında yer alan: "Anayasa Mahkemesi kanunların ve TBMM içtüzüklerinin Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler" hükmünü, Anayasa'mıza aykırı biçim taşıyan, onu kaldıran veya ana ilkelerine veya bir maddesine ters düşen değişiklikleri de, Anayasa Mahkememizin yargılama yetkisi içinde kabul zorunluğu vardır.

Bu yönden iptal istemimizde, usul yönünden yapılan aykırı uygulamalarla birlikte 1699 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerin niteliği ve Anayasa ilkelerine ters düştüğü noktalar da belirtilecektir.

C) GENEL:

Türk Devletinin temel düzenini kuran Anayasa'mız hazırlanırken, Türk toplumunun, ileriye dönük gelişmeleri de gözönüne alarak ve bu gelişmeleri sağlamak ve Devleti ve Ulusu çağdaş uygarlık düzeyine ulaştırmak amacı güdülmüştür. Anayasamız bu anlamıyla geçici ve olağanüstü koşulların gereklerini karşılayacak ve geçmiş dönemlerde yapılmış olanlara karşıt hazırlanmış bir düzenleme ve kurallar toplamı değildir.

Uygulamada ekonomik, sosyal ve teknik alanlarda gerekli hukuki tedbirlerin de alınmasıyla, Devletin, Ulusun ve ülkenin yükselerek dünya ulusları arasında değerli yerini alması amacına dönük çaba ve girişimlerin karşısına çıkan engel ve engelicilerin dayanakları "Bu Anayasa ile ülke idare olunamaz, değişmesi zorunludur" sloganı olmuştur. Gerekli devrimleri ve atılımları yapabilmek için hazırlanan Anayasa'mıza, içinde bulunmayan hükümler varmışçasına, yüklenilmiş kuruluş, kişi ve organların eksik, gedik ve yanlışlarının özürü dahi, Anayasa'mızın olmadığı halde, Anayasa'mıza yüklenilmek istenilmiştir.

Bu telkinler sonucu ortaya çıkan görüş ve çabalar bir süre sonra ürünlerini vermiş ve Anayasa Hukukunun 17 nci asırdan bu yana koyduğu ilkeler ve bunun sonucu olarak bütün dünyada benimsenen insan haklarına aykırı uygulamalara yol açabilecek nitelikteki Anayasa değişiklikleri, Türkiye Cumhuriyetinde gereksinen, zorunlu olan yasaların hiç birisine nasip olmayan

bir hızla yasalaşmak olanağına kavuşmuştur. Anayasamız, Devletin temel düzenini kuran ve koruyan ve Devletin, Ulusun ve ülkenin varlığını ve ilerleyip gelişmesini sağlayan bir temel düzen ve felsefe olmak yerine, günlük veya olağanüstü koşulların gereklerini karşılayacak yasalar toplama durumuna getirilmek istenilmektedir. Gerçekte Anayasamızda olağanüstü koşulların gereklerini karşılayacak özel hükümler ve olanaklar da vardır. Bunlardan yararlanarak ülkenin yönetimi olanağı da açıktır.

A - a) Anayasamızın 30 uncu maddesinin 4 üncü fıkrasının değişik metninde (15/3/1973 günlü ve 1699 sayılı Kanunla) 20/9/1971 günlü ve 1488 sayılı Kanunla 24 saatten 48 saate çıkarılan ve Anayasamızın ilk kabul ediliş biçiminde bulunmayıp 1488 sayılı Yasayla eklenen Kanunun açıkça belirttiği hallerde toplu olarak işlenen suçlara getirilen "hâkim önüne çıkarılmadan 7 günlük gözaltında bulundurma hakkı" genellikle sıkıyönetim ve savaş hallerinde kanunlarda gösterilen süre içinde hâkim önüne çıkarılır, bu süre 15 gün geçemez." biçimine dönüştürülmüştür.

Kişinin temel hakları arasında bulunan ve kişi güvenliğinin güvencesini oluşturan ve dünyada 1215 tarihinden bu yana uygulama bulan (Habeas Corpus) hâkim kararı olmaksızın gözaltına almağa ve tutuklamağa olanak vermeyen uluslararası görüşe, Türk Anayasasında dolaylı da olsa, bir istisna getirilmek istenilmiştir. Çağdaş olmak niteliğini taşıyan Anayasalarda bu sürenin 24 ile 48 saat arasında değiştiğini bilenlere karşı ileri sürülen görüş, vatan hainlerinin de bu olanaktan yararlanmak durumunda olduklarıdır. Vatan hainlerinin veya diğer suç işleyenlerin tutuklanmaları (gözaltı veya tutuklama biçiminde olsun) hâkim kararına dayalı olursa buna herhangi bir karşı diyeceği olamaz. Karşı çıkılan görüş kişinin en kısa sürede keyfi veya eksik veya bir yanlış veya peşin görüşle ve durumu en iyi değerlendirme olanağına sahip hâkiminin değerlendirmesi olmaksızın tutuklanmasıdır. Bu gerçek İngiltere de 1215 yılından bu yana anlaşılmış, diğer ülkelerde de 19 uncu asrın sonundan bu yana Anayasalarda kişinin güvencesini ve özgürlüğünü biçimlendirmiştir. Bu anlayış, İnsan Hakları Beyannamesinde de bütün uluslar tarafından faşizmin önlenmesinde ve insanlığın korkudan uzak olarak yaşantısını sürdürmede inkâr edilemez haklarından biri olarak saptanmış bulunmaktadır.

Anayasamızda son yapılmış olan değişiklikler hiçbir zaman suçluların, cezalandırılması yönünden atılmış olan bir adım sayılamaz. Olsa olsa hâkim önüne çıkmazdan önce 15 gün süreyle hazırlık tahkikatının eksiklerini tamamlamak için bir ek süre sayılabilir. Ancak Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunumuza göre hazırlık tahkikatındaki bu ifadeler, yetkili mahkeme önünde geçerli sayılmayabilir, ayrıca da gözaltına almak (yakalamak) için gösterilen gerekçeler yetersiz hatta yanlış bulunabilir. Sanıklar en fazla 7 gün tutuklamak konusunda 1971 yıllarında verilmiş olan yetkinin 15 güne uzatılması yerine, kişileri kendi tabii hâkimlerinin önüne çıkarmak olanağını sağlayacak olan hâkim kadrolarının takviyesi en akla yakın gelen çözüm yoludur. Ancak bu çözüm yoluna gitmek yerine Türk Vatandaşlarını 15 gün süreyle hâkim önüne çıkarmadan tutuklama hakkı yürütme gücüne verilmiş bir yersiz yetki haline getirilmiştir.

A- b) Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 136 ncı maddesine eklenen fıkralarla Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşunu sağlayacak ilkeler konulmuştur.

A- c) Eklenen ilk fıkra ile gerçekten Ceza Kanununda bulunan Devlet aleyhine işlenen cürümler dışında yeni bir tarif getirilmiştir.

Diğer bir deyimle Ceza Kanununa atıf yapılmadan ve Ceza Kanunumuzda bu konuya ilişkin geniş kapsamlı ve ayrıntılı hükümlere rağmen, bir suç tarifi yapılmış ve bu tür suç işleyenleri yargılamak amacıyla bir yeni mahkeme kurulması hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm şudur: "Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur. Ancak Sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır."

Anayasamızdan bu ek fıkra ile bir yeni ve şarta bağlı suç tarifi ortaya çıkmıştır.

Devletin emniyetine (güvenliğine) karşı cürümler deyimini Ceza Kanunumuzun 3038 sayılı Kanunla değiştirilmiştir. Bu deyim ikinci kitabın adı değişiklikten önce Devletin emniyetine karşı cürümler adını taşımakta idi. Bugün ise Devletin emniyetine (güvenliğine) karşı cürümler başlığı veya tanımı Türk Ceza Kanununda bulunmamaktadır.

Türk Ceza Kanunu yönünden durum böyle olduğu halde, suçun Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü ve hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenmesi ayrıca da doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmesi gerekecektir ki sanık, Devlet Güvenlik Mahkemelerinde yargılanabilsin.

Anayasamızın 136. maddesine eklenen 2 nci fıkra, yukarıda da belirtilmeye çalışıldığı gibi, bir yeni suç türü ortaya çıkarmıştır. Bu suçun tekevvünü için, Devletin ülkesiyle bütünlüğü aleyhine olması yeterli değildir. Suçun aynı zamanda hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenmiş olması koşulunun gerçekleşmesi veya kanıtlanması zorunlu olmakta, buna ek olarak da suçun doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmesi gerekmektedir. Sayılan bu fiiller arasında "veya" ibaresinin bulunmayışı suçun tekevvün edebilmesi için, bütün suç unsurlarının bir arada varlığının belirtilmesi ve kanıtlanması zorunluğu doğurmaktadır. Bu durumda (kanunsuz suç olmaz) ilkesine göre, bahse konu Anayasa değişikliği ile işlenen suçların cezası ne olacaktır? Suçta bütün unsurlar bir arada yok ise diğer yandan (kanunsuz suç ve ceza olmaz) kuralına göre, bir ceza tertibine olanak kalmayacaktır.

Sonuç olarak Anayasamızın 136 ncı maddesine 2 nci fıkra olarak eklenen hükümde suçun tekevvünü için öngörülen Devlet güvenliği ile ilgili suç Ceza Kanunumuzda yoktur, bunun yokluğu suçun ispatı için ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevsizliğinin yeterli delili olmaktadır.

A- ç) T.C. Anayasasının 136 ncı maddesine 3 üncü fıkra olarak eklenen hükümle Anayasamızın 138 inci maddesinde ayrı ilkelere bağlanmış bulunan askeri yargı ile sivil yargının birleştirilmesiyle olağanüstü bir yargı mercii kurulması sağlanmak istenilmiştir.

Nitelikleri ek 2 nci fıkrada tanımlanılmak istenilmiş olan suç türlerinin diğer bütün suç türlerini de yargılamak durumunda olan mahkemelerde görülmesi, bir suçun işlenişi ile cezanın verilmesi arasında zaman yönünden bir ilişki kurulması ve cezanın mutlak ve muhakkak olduğu konusunda toplumda zaman ölçüsünün silinemeyeceği bir kanı yaratılması gereklidir denilebilir ve buna ek olarak da, bu suç türlerini yargılayacak olan mahkemelerin ihtisaslaşması zorunludur görüşü ileri sürülebilir. Bu her iki görüş de kabule şayan görülür. Ancak, bu gerekçeler hiçbir zaman, Anayasa'mızın 32 nci maddesinde belirtilen: "bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz." şeklinde yer alan ve aslı, "Hiç kimse tabii hâkiminden başka bir merci önüne çıkarılamaz." kesin kuralı, Anayasa'mızın ve klasik Anayasa Hukukunun Temel Haklar Bölümünde yer almıştır. Özellikle Anayasa'mızın 136 ncı maddesine eklenen 3 üncü fıkra ile bağımsız mahkeme özelliğini taşıyamayacak olan Devlet Güvenlik Mahkemeleri, bu yanı sıra da, tabii hâkim, veya mahkeme olmaktan uzaklaşmakta, görevi kendisinden bir önceki fıkrada belli olmadan ve askerî hâkimlerimizin de karıştırılmasıyla yeni bir yargılama mercii yaratılmaktadır.

Kurulması öngörülen mahkemede, Askerî Ceza Kanunu ile ilişkili suç veya kişilerin yargılabileceği düşünülerek bu karma bünyeye ihtiyaç olduğu kanısına varmaya da olanak yoktur. Şöyle ki: Askerî Ceza Kanununun ve İç Hizmet Talimatına göre bu tür suç ve suçluların sivillerle ilişkili olsa da Askerî Mahkemelerde görülmesi zorunludur.

Diğer yandan, Sıkıyönetim Mahkemelerinin yetkileri de, özellikle sıkıyönetimin var olduğu veya ilân edileceği yerlerde var olmağa devam edecektir.

Anayasa'mızın 136 ncı maddesine 2 nci fıkra olarak eklenen fıkrada yazılı şarta bağlı suçların işlendiği yerlerde, Devlet Güvenlik Mahkemeleri birinci ek fıkra hükmüne göre, görev göremeyeceklerdir.

136 ncı maddeye 2 nci fıkra ile eklenen hükümle tanımlanması yapılmamış olan suçları yargılayacak olan mahkemeden ihtisası içinde süratle bir karar alınmak isteniyorsa, normal görevli mahkemeden, bu tür suçların yargılanmasında suçüstü kanunu hükümlerinin uygulanacağı biçiminde konulacak bir hükümle aynı sonucun alınması olanağı açıktır. Bir diğer olasılık ise, işlenen suçların fazla oluşu nedeniyle, zaten işleri yüklü olan mahkemelerin hüküm tesisinde uzun zamana gereksineceği gerekçesi olabilir. Bu durumu karşılayabilmek için ise, en uygun yol bağımsız ihtisas mahkemelerinin kuruluşu ve yargılama usullerinin suçüstü yargılamaya tabi olacağının belirtilmesi olacaktır.

Bütün bu Anayasal olanaklar bir yana itilerek, hâkim teminatını (birinci sınıf hâkimler için) bir yana bırakan ve Anayasa'mızın 134 üncü maddesinde öngörülen atanmalarına ilişkin hükümleri ortadan kaldıran, Anayasa'mızın 144 üncü maddesinin Yüksek Hâkimler Kuruluna vermiş olduğu denetim konusundaki yetkinin uygulanamayacağı bir durum yaratan mahkemenin kuruluşu nedenini anlamağa olanak bulunmamaktadır.

A- d) Devlet Güvenlik Mahkemeleri üyelerinin tayinine ilişkin 3 üncü ve 4 üncü fıkra, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşunun Anayasamızda değişiklik yapmak yoluyla gerçekleştirilmesinin nedenini ortaya koyacak niteliktedir.

Özellikle 3 üncü fıkra ile, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin üyelerinin tayini icra organına bırakılmıştır. Devlet Güvenlik Mahkemesine başkanın atanma yetkisi dahi normal usullere bırakılmamıştır.

Yasama, yürütme ve yargı yetkilerinin ayrılığına dayandırılmadıkça demokrasiden bahsedilmesine olanak görülmediğinin başladığı dönem 14 üncü asır İngilteresi ve özellikle 18 inci asır Fransasıdır. Bugün olağanüstü yetkilerle donatılacağı öngörülen Devlet Güvenlik Mahkemelerinin başkan ve üyelerinin yürütme organı tarafından, yani Devleti değişken olması gereken bir kuruluşu tarafından atanması, yürütme organının özellikle siyasî girişimleri atayacağı yargıçlarla önleyip, istediği kanala sokabilmesine olanak hazırlamak gibi bir tehlikeyi taşımaktadır.

Anayasamızın temel hak ve hürriyetler arasında öngördüğü hakların kullanılmasında, bağımsız mahkemelere yukarıda değinilen suçüstü yargılama usulleri içinde çalışan ihtisas mahkemelerine gidilmeyiş nedeni, yargının bağımsızlığını ortadan kaldırmaya kasdedilişidir.

Bağımsız Türk yargıçlarının, vicdan kanılarına göre verebilecekleri hükmün zaman içerisinde yürütme organını tatmin etmemesi olanağını karşılamak üzere, görev süreleri üç yıla sınırlanmış ve tutum ve kararları vicdan kanılarına göre biçimlenecek olanları, elemek yetkisi de yürütme organına tanınmıştır.

Yürütme organı tarafından atanacak olan hâkimlere, Yüksek Hâkimler Kurulu kararı ile, kadro kaldırılması veya mahkemenin yargı çevresinin değiştirilmesine olanak bırakılmamıştır. Hâkimlerin denetimi hakkındaki 144 üncü madde hükmünün bu değişiklik sonucu uygulanamayacağı da anlaşılmaktadır. Tayinleri (aday gösterilmeleri) yürütme organının elinde bulunan hakimler hakkında, Yüksek Hâkimler Kurulunun vereceği kararlar da fiilen ve hukuken herhangi bir değer taşımayacaktır.

Anayasamızın 136 ncı maddesine eklenen 5 inci fıkra şudur: "Devlet Güvenlik Mahkemeleri kararlarının temyiz mercii Yargıtay da yalnız mahkemelerin kararlarını incelemek üzere kurulacak daire veya daireler, genel kurul ise, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kuruludur."

İlk önce belirtilmesi gerekli nokta, fıkrada görülen (veya) anlam eksikliğidir. "Fıkrada yalnız mahkemelerin kararlarını incelemek üzere kurulacak daire veya daireler" deyiminden bir anlam çıkarmağa olanak yoktur. 9/2/1973 günü Millet Meclisine sunulmuş olan teklifte "yalnız bu mahkemelerin" deymi bulunmaktaydı, 15/2/1973 günü Anayasa Komisyonu tarafından Başkanlığa sunulan teklifte ise, (bu) kelimesi çıkartılmış ve Millet Meclisinde Anayasa ya aykırı olarak yapılan ikinci görüşmesinde yukarıda yazılı olan metin oylanmıştır. (Millet Meclisi tutanak Dergisi, 58 nci Birleşim, 15/2/1973, sayfa 639). Bu yazılış biçiminde Yargıtay da kurulacak dairelerin hangi mahkeme kararlarını inceleyeceği anlaşılamamaktadır.

Gerçekten III üncü bölümde tartışılacağı üzere değiştirge önergesi ayrı bir metin, komisyonun teklifi ayrı bir metin, birleşimde oturum başkanının sözlü teklifi ayrı bir metindir.

C. Senatosuna intikal eden metinde ve 20 Mart 1973 günlü ve 14482 sayılı Resmî Gazete de ayrı ayrı anlamlar çıkmaktadır. 20 Mart 1973 günlü Resmî Gazete'deki metinde "... bu mahkemelerin" deymi yer almıştır. Ancak yukarıda belirtildiği üzere, (Tutanak Dergisi 54 üncü Birleşim, sayfa 353) oylan metinde (bu) kelimesi yoktur.

Diğer yandan Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kararlarını incelemek üzere Anayasa hükmüyle ayrı bir temyiz mercii kurulması ve genel kurulunun saptanması Anayasamızın genel ilkeleriyle ve 139 uncu maddesiyle bağdaşmamaktadır.

Genel olarak, Anayasamızın 136 ncı maddesine eklenen fıkralarla, Anayasamız çelişik ilkelerin ve hükümlerin yer aldığı bir belge haline getirilmiştir. Bir yandan Anayasamızın 2 nci maddesinde Devletimizin hukuk devleti olduğu belirtilmiş, 7 nci ve 132 nci maddesinde yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı, 133 üncü maddesinde hâkim teminatı hükmü yer almış, kuvvetler (erkler) ayrılığı ilkesi belirlenmiş, 32 nci maddesinde kanunî yargı yolu saptanmış; diğer taraftan ise, Anayasamızın 36 ncı maddesine eklenen yeni fıkralarla, kuvvetler ayrılığı ilkesine tamamen aykırı olarak, mahkemelere, hâkim atanması yetkisi yürütme gücüne tanınmış; görev süreleri kısıtlanmış, teminatları kaldırılmış bir durum ortaya çıkarılmıştır.

Anayasamızın genel ilkeleri ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmasına olanak bulunmayan hükümlerin iptali zorunludur.

1699 sayılı Kanunun 4 üncü maddesiyle Anayasamızın 138 inci maddesinin 4 üncü fıkrası şu biçimi almıştır: "Askerî Mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahip olması şarttır. Ancak, savaş halinde bu şart aranmaz." Yapılan değişiklik, savaş halinde bu şart aranmaz" dır. Gerekçesi güç anlaşılır bu değişiklik, hukuk devleti ilkeleriyle uzlaşacak nitelikte değildir. Savaş sırasında dahi Türkiye Cumhuriyetinin adalet dağıtımında Askerî Ceza Kanunumuz hükümlerine uyulması bu yönden hâkimlik niteliğini taşıyanların çoğunlukta olması zorunludur.

Diğer yandan, savaş halinde, görevli askerî hâkimlerimize ek olarak, sivil hukukçularımızın da yedek subaylık görevine çağırılmaları zorunlu olduğundan, savaş sırasında askerî hâkim ihtiyacının karşılanma olanağı fazlasıyla var sayılmalıdır.

Anayasa'mızın 132 nci maddesinden itibaren getirilen yargı ve yargılama ilkeleriyle bağdaşmayan bu değişikliğin iptali uygun olacaktır.

1699 sayılı Kanunla, Anayasa'mıza geçici 21 inci madde olarak eklenen hüküm; "sıkıyönetimin kaldırıldığı tarihte sıkıyönetim mahkemelerinde görülmekte bulunan davalar sonuçlandırılincaya kadar bu mahkemelerin görev ve yetkileri devam eder. Kamu davası açılmamış dosyalar ile duruşmanın tatiline karar verilmiş davalar durumlarına, niteliklerine ve kanun hükümlerine göre görevli ve yetkili mercilere verilir."

Getirilmiş olan bu yeni ek (geçici) madde ile, Anayasamızda yer alan ilkelere ve hükümlere aykırı bir hüküm konulmuş olmaktadır. Gerçekte 1402 sayılı Kanunun 23 üncü maddesinin iptali konusundaki kararıyla Anayasa Mahkememiz bu durumu saptamıştır. Uygulamada, sıkıyönetimin kalkmasından sonra Anayasa'mızın 32 nci maddesine de aykırı düşecek ikili ayrı adalet dağıtımının nedeni olabilecek bu hükmün iptali zorunlu sayılmalıdır.

III. 20 Mart 1973 Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa değişikliğinin Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeleri ve kabulü sırasında Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sına ve Millet Meclisi İçtüzüğüne ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğüne ters düşen durumlar:

A. a) Anayasa'mızın 155. maddesi: "Anayasa'nın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir. Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez. Değiştirme teklifinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkündür."

"Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, 1 inci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir." koşullarını belirtmiştir.

Anayasa'mızın Anayasa değişikliği yapılabilmesi için öne sürdüğü koşullar bunlardır.

A. b) Millet Meclisinin 9 Şubat 1973 günlü oturumunda (54 üncü Birleşim), Anayasa'nın 136 ncı maddesine 2, 3, 4, 5, 6, 7 sayılı fıkraların eklenmesine ilişkin teklif ile, Anayasa'ya geçici 21 inci madde eklenmesine ilişkin teklif, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunun oyu sağlanamadığı için reddedilmiştir. Reddedilen bu değişiklik teklifleri, Millet Meclisinin 15/2/1973 günlü 58 inci Birleşiminde, "Tasarı ve tekliflerin tümü üzerinde konuşulamaz. Ancak tadil teklifleri üzerinde görüşülebilir" ilkesine uyulduğu ileri sürülerek reddedilmiş bulunan bu iki değişiklik üzerinde "İkinci müzakerede tekrar değişiklik önergesi verilebileceği görüşüne dayandırılarak (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Dönem 3, Cilt 33, Toplantı 44, sayfa 622) ve bu arada Anayasa Komisyonundan 136 ncı madde üzerinde yeni bir değişiklik önergesi, Başkanlıkça istenerek ve metin değişikliği de (üye yardımcısı yerine yedek üye konularak) yapılmak suretiyle (Tutanak Dergisi, sayfa 639) yeni bir değişiklik teklifi çıkarılmış, geçici 21 inci madde olarak teklif edilen metin üzerinde de bir değişiklik önergesi verdirilmek ve komisyonun da katılması yoluyla, (mahkeme) yerine (merci) deyimini konulmak suretiyle (15/2/1973 günlü Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Cilt 33, sayfa 642-643-644) oylanmış ve Millet Meclisince bu iki değişikliğin kabul edildiğine ilişkin karar alınarak, teklifler C. Senatosu Başkanlığına gönderilmiştir.

Bu durumuyla C. Senatosuna giden teklifler, komisyonlarda görüşüldükten sonra Genel Kurulda iki kez tartışılıp, kanunlaşmış ve 20 Mart 1973 günlü Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

B. a) Anayasa'mızın 155 inci maddesi değişiklik teklifinin ivedilikle görüşülemeyeceği ilkesini koymuştur. Bu ilke tekliflerin her iki Mecliste de ayrı ayrı en az beş gün arayla iki kez görüşülüp oylanmasını zorunlu kılmıştır. Anayasa'mızın 136 ncı maddesine 5 fıkra ve Anayasa'mıza 21 inci geçici madde eklenmesine ilişkin teklifler Millet Meclisindeki birinci görüşme sırasında reddedilmiştir.

Birinci görüşmede reddedilen teklifler ikinci görüşme sırasında okutulmamıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Cilt 33, sayfa, 623). Bu davranış, Millet Meclisi Başkanlığının Anayasa ve İçtüzük hükümlerine uygun bir davranışını oluşturmuştur. Başkanlık bu davranışıyla Anayasamızın, 136 ncı maddesine beş fıkra ve geçici 21 inci madde eklenmesine ilişkin teklifin Millet Meclisince reddedildiği için düşmüş olduğunu tescil etmiştir. Bu koşul altında ek değişiklik teklifinin verilir Millet Meclisinde görüşülebilmesi için Anayasamızın 155 inci maddesinde aranan ön koşulun yerine getirilmesi ve TBMM üye tamsayısının üçte biri tarafından yazıyla teklif edilmesi zorunlu bulunmaktadır. Bu ön koşul yerine getirilmeden ve bir üyenin yeni değişiklik teklifi, Anayasa Komisyonunda görüşülmeden, Millet Meclisi Genel Kuruluna getirilmesi ve oylanması olanağı yoktur.

B. c) Anayasa değişiklik teklifi (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Dönem 3, Cilt 33, Toplantı 4, Birleşim 52, 7/2/1973 günlü görüşmeler, sayfa 147) ayrı gerekçelerle ve ayrı konularda verilmiş, bunlar komisyon tarafından birleştirilmemiş ve fakat daha sonra bir önergeyle birleştirilerek (7/2/1973 günlü 52 nci Birleşimde) Genel Kurula sunulmuştur. Gerçekte, Anayasa Komisyonunun, Anayasa değişiklikleri teklifleri adı altında toplamağa çaba gösterdiği, değişiklikler konu ve gerekçeleri yönüyle birbirinden ayrı ve aynı sunuş içerisinde birleştirilmelerine olanak olmayan konuları kapsamaktadır. Konular: Madde 1. Hâkim önüne çıkarılma süresi, Madde 2. Parti içi çalışmaları ve faaliyetlerinin Anayasa Mahkemesince denetlenmesi, Madde 3. Devlet Güvenlik Mahkemeleri, Madde 4. Askerî Mahkemelerde üyelerin çoğunluğu. Madde 5. Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalarda yargılama usulü, Madde 6. Sıkıyönetim Mahkemelerinin görev ve yetkilerinin devamı, Madde 7. Siyasi Partilere Devlet Yardımı, olarak saptanabilir. Tekliflerin konuları Anayasamızın 30 uncu, 57 nci, 136 ncı, 138 inci, 148 inci maddelerine ilişkindir. Bu yönüyle tadil tekliflerinin birleştirilerek tümünün bir gerekçe ve komisyon raporu içinde yer almasına olanak yoktur. Sunuş kolaylığını sağlamak yönünden böyle bir yol tutulmuş olması Anayasa değişiklik tekliflerinin, tek tek ele alınmasına ve tümü ve fıkralar itibariyle ayrı ayrı ele alınarak oylanması zorunluğunu ortadan kaldırmaz.

Uygulamada, Anayasa Komisyonunun raporu, biri diğeriyle ilişkili olmayan konularda birleştirilerek Millet Meclisi Genel Kuruluna sunulmuştur.

Millet Meclisi Genel Kurulunda 8/2/1973 günlü 53 üncü Birleşiminde teklifin tümünün oylaması yapılmış ve yukarıda belirtildiği gibi, birbirinden ayrı ve bağımsız bölümlerin, ayrı ayrı tümünün yapılması zorunluğuna uyulmamıştır.

Millet Meclisi Genel Kurulunda, maddelerin oylamaları sırasında, Anayasanın 36 ncı maddesine 6 fıkra ekleyen teklif ile Anayasaya geçici 21 inci madde eklenmesine ilişkin teklif reddolunmuştur. Bu tekliflerin reddi gerçekte diğerlerinden ve birbirinden bağımsız iki teklifin tümünün reddi niteliğini taşımaktadır. Bu anlamda bu konuların Millet Meclisi içtüzüğü hükümlerine göre devre sonuna kadar tekrar görüşülme olanağı bulunmamaktaydı. İkinci kez 136 ncı maddeye eklenmek istenen fıkralarla Anayasaya geçici 21 madde eklenmesinin, değişiklik teklifleri olduğu gerekçesiyle, görüşülme konusu yapılması bu anlamda da içtüzük hükümlerine aykırı bir tasarrufu biçimlendirmektedir.

B. d) Diğer bir açıdan ise, Anayasa değişikliklerin, Millet Meclisinde birinci görüşmesi sonucunda reddedilen 136 ncı maddeye 6 fıkra ve Anayasaya geçici 21 inci madde eklenmesine ilişkin teklifler üzerinde görüşme açılmasına olanak bulunmamaktadır. Anayasamızın 155 inci maddesinin ikinci fıkrası: "Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, birinci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir" kaydını taşımaktadır. Bu atıf bizi Millet Meclisi içtüzüğüne götürmektedir. İchtüzükte "ikinci görüşmede tasarı ve tekliflerin tümü üzerinde konuşulamaz. Ancak tadil teklifleri üzerinde görüşülebilir" hükmü karşısında, birinci görüşmede kabul edilen maddelerin değiştirge önergeleri üzerinde görüşülebileceği sonucu çıkmaktadır. Reddedilen 136 ncı maddeye 6 fıkra

eklenmesi ve Anayasa geçici 21 inci madde eklenmesine ilişkin teklifler tümü içinde sayılsa dahi, maddeler itibariyle reddedilmiş bir metin üzerinde değiştirge önergesi vererek onu canlandırmağa ve su yüzüne çıkarmağa olanak yoktur. Değiştirge önergelerinin 1 inci görüşmede kabul edilen maddeler üzerinde verilebileceği Millet Meclisinde Anayasa değişikliği teklifi olarak ikinci okunması yapılmamış olan bir metin üzerinde görüşme yapılamayacağı da apaçıktır. Bu yönden de Anayasanın 136 ncı maddesine 6 fıkra ve geçici 21 inci madde eklenmesi, usule uygun olarak kanunlaşmamıştır.

B. e) Gerçekte, Millet Meclisinin 15/2/1973 günlü 58 inci Birleşiminde, Anayasanın 136 ncı maddesine 6 fıkra ve geçici 21 inci madde eklenmesinin, birinci görüşmede reddedilmiş olması nedeniyle görüşülemeyeceği ileri sürülmüş, bu önerge açık oylama yerine, işarî oylamayla kabul edilmemiştir.

B. f) Anayasanın 136 ncı maddesine 2, 3, 4, 5, 6, 7 nci fıkraların eklenmesi konusundaki teklifin, Anayasamızın 155 inci maddesi ve İçtüzük hükümlerine aykırı olarak, Millet Meclisinde 15/2/1973 gününde ikinci kez görüşülmesi sırasında (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, 58 inci Birleşim, sayfa 637-639) teklif okunmamış, bir milletvekili tarafından verilen önerge oylanmış ve komisyon Meclisin 2/3 oylarıyla kabul edilirse, maddeyi yeniden düzenleyeceği belirtilmiştir. Bu arada açık oylama yapılmış, daha sonra, komisyonun teklifi ki, içerisindeki "üye yardımcısı" Başkan tarafından "yedek üye" ye çevrilmiş ve II nci bölümde belirtildiği üzere, "bu mahkemeler" yerine "mahkemeler" deyimini yer almıştır ve son oylamada ek fıkralar, II nci bölümde yazılı olduğu biçimde oylanmıştır. İki ayrı Mecliste oylanmış metinlerin ayrı oluşu ve Resmî Gazete'de neşredilene uygun olmayışı nedeniyle bir boşluk ortaya çıkmıştır.

III. A. a.

Cumhuriyet Senatosunda yukarıda belirtilen eksik ve gedikleri bulunan ve kanunlaşması olanağı bulunmayan teklifler görüşülmüş, bu iki teklifin Millet Meclisinde reddedilmiş bulunduğu ileri sürülerek görüşülmesinin Anayasa ve içtüzüğe uygun olmadığı belirtilmişse de, bu önerge de, işari oyla ve oyçokluğuyla reddedilmiştir.

III. A. b.

1699 sayılı Kanunun 3 üncü ve 6 ncı maddesinin, Anayasamızın aradığı şekil koşullarından da yoksun olarak kanunlaşmış bulunmaktadır.

SONUÇ VE İSTEK:

Giriş ve I inci ve II nci bölümde ayrıntılarıyla açıklandığı üzere:

a) Anayasamızın 30 uncu maddesinin 4 üncü fıkrasını değiştiren 1699 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin;

b) Anayasa'mızın 136 ncı maddesine 2, 3, 4, 5, 6, 7 ek fıkralar getiren 1699 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin;

c) Anayasa'mızın 138 inci maddesini değiştiren 1699 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin;

d) Anayasa'mıza geçici 21 inci maddeye eklenen 1699 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin;

İPTALİ, T. C. Anayasa'sının genel ilkelerine dayalı niteliğinin korunması, biri diğerine ters düşen hükümlerle karmaşık duruma gelmemesi ve Anayasa değişikliklerinin, Anayasa ile, yasa ve içtüzüklere uygun olarak yapılmasını sağlamak yönünden zorunlu görüldüğünden, iptal kararı verilmesini derin saygıyla talep ederiz."

II - METİNLER:

1 - 15 Mart 1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun iptali istenen 1., 3., 4. ve 6. maddeleri:

"Madde 1 – T. C. Anayasa'sının 30 uncu maddesinin 4 üncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

Madde 30, Fıkra 4- Yakalanan veya tutuklanan kimse tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç kırksekiz saat ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev ve yetkilerine giren suçlar ile kanunun açıkça belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda ve genellikle savaş veya sıkıyönetim hallerinde, kanunlarda gösterilen süre içinde hâkim önüne çıkarılır; bu süre onbeş günü geçemez. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın, hürriyetinden yoksun kılınamaz. Yakalanan veya tutuklanan kimsenin durumu hemen yakınlarına bildirilir.

Madde 3 - Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 136 ncı maddesine aşağıdaki fıkralar eklenmiştir:

Madde 136 - Ek fıkra: 2, 3, 4, 5, 6, 7 -

Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet Güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur. Ancak sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır.

Devlet Güvenlik Mahkemesinde bir başkan, dört asıl ve iki yedek üye ile bir savcı ve yeteri kadar savcı yardımcısı bulunur. Başkan, iki asıl ve bir yedek üye ile savcı, birinci sınıfa ayrılmış Hâkim ve Cumhuriyet Savcıları arasından; iki asıl ve bir yedek üye birinci sınıf askerî hâkimler arasından; savcı yardımcısı ise Cumhuriyet savcıları ve askerî hâkimler arasından atanır.

Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığı, üyeliği, yedek üyeliği, savcılığı ve savcı yardımcılığı atamalarında Bakanlar Kurulunca her boş yer için bir misli aday gösterilir. Bu adaylar arasından Devlet Güvenlik Mahkemesi hâkimlerinin atanması Yüksek Hâkimler Kurulunca; savcı ve yardımcılarının atanmaları Yüksek Savcılar Kurulunca; askeri hâkimlerden üye yedek üye ve savcı yardımcılarının atanmaları ise Özel Kanunlarında gösterilen usule göre yapılır.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri başkan, üye ve yedek üyeleri ile savcı ve savcı yardımcısı üç yıl için atanırlar. Süresi bitenler yeniden atanabilirler.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri kararlarının temyiz mercii Yargıtayda yalnız bu mahkemelerin kararlarını incelemek üzere kurulacak daire veya daireler; Genel Kurul ise, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kuruludur.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler kanunda gösterilir.

Madde 4 - T.C. Anayasa'sının 138 inci maddesinin 4 üncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

Madde 138 - Fıkra 4 -

Askerî Mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahip olması şarttır. Ancak savaş halinde bu şart aranmaz.

Madde 6 - T.C. Anayasasına aşağıdaki geçici 21 inci madde eklenmiştir:

Geçici Madde 21 -

Sıkıyönetimin kaldırıldığı tarihte sıkıyönetim mahkemelerinde görülmekte bulunan davalar sonuçlandırılınca kadar bu mahkemelerin görev ve yetkileri devam eder. Kamu davası açılmamış dosyalar ile duruşmanın tatiline karar verilmiş davalar durumlarına, niteliklerine ve kanun hükümlerine göre görevli ve yetkili mercilere verilir."

2 - İptal isteminin dayandırıldığı ve dolayısıyla incelenen Anayasa hükümleri:

"Başlangıç Bölümü:

BAŞLANGIÇ:

Tarihi boyunca bağımsız yaşamış, hak ve hürriyetleri için savaşmış olan;

Anayasa ve hukuk dışı tutum ve davranışlarıyla meşruluğunu kaybetmiş bir iktidara karşı direnme hakkını kullanarak 27 Mayıs 1960 Devrimini yapan Türk Milleti;

Bütün fertlerini, kaderde, kıvançta ve tasada ortak, bölünmez bir bütün halinde, milli şuur ve ülküler etrafında toplayan ve milletimizi, dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak millî birlik ruhu içinde daima yüceltmeyi amaç bilen Türk Milliyetçiliğinden hız ve ilham alarak ve;

"Yurtta Sulh Cihanda Sulh" ilkesinin, millî mücadele ruhunun, millet egemenliğinin, Atatürk Devrimlerine bağlılığın tam şuuruna sahibolarak;

İnsan hak ve hürriyetlerini, millî dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukuki ve sosyal temelleriyle kurmak için;

Türkiye Cumhuriyeti Kurucu Meclisi tarafından hazırlanan bu Anayasayı kabul ve ilân ve onu, asıl teminatın vatandaşların gönüllerinde ve iradelerinde yer aldığı inancı ile, hürriyete adalete ve fazilete aşık evlatlarının uyanık bekçiliğine emanet eder.

Madde 1 - Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir,

Madde 2 - Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Madde 7 - Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır.

Madde 8 - Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Madde 9 - Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.

Madde 14 - Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını geliştirme haklarına ve kişi hürriyetine sahiptir.

Kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti, kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça kayıtlanamaz.

Kimseye eziyet ve işkence yapılamaz.

İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza konulamaz.

Madde 30 - Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Tutukluğun devamına karar verilebilmesi aynı şartlara bağlıdır.

Yakalama ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

Yakalanan veya tutuklanan kimselere yakalama veya tutuklama sebeplerinin ve haklarındaki iddiaların yazılı olarak hemen bildirilmesi gerekir.

Yakalanan veya tutuklanan kimse, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç kırksekiz saat ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev ve yetkilerine giren suçlar ile kanunun açıkça belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda ve genellikle savaş veya sıkıyönetim hallerinde, kanunlarda gösterilen süre içinde hâkim önüne çıkarılır; bu süre onbeş günü geçemez. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın, hürriyetinden yoksun kılınamaz. Yakalanan veya tutuklanan kimsenin durumu hemen yakınlarına bildirilir.

Bu esaslar dışında işleme tabi tutulan kimselerin uğrayacakları her türlü zararlar kanuna göre Devletçe ödenir.

Madde 32 - Hiç kimse, kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz.

Madde 33 - Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilinden dolayı cezalandırılmaz.

Cezalar ve ceza tedbirleri ancak kanunla konulur.

Kimseye, suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

Kimse, kendisini veya kanunun gösterdiği yakınlarını suçlandırma sonucunu doğuracak beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.

Ceza sorumluluğu şahsidir.

Genel müsadere cezası konulamaz.

Madde 132 - Hâkimler görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdani kanaatlarına 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 Meclislerinde 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 surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.

Madde 134 - Hâkimlerin nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin veya görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili suçlardan dolayı soruşturma yapılmasına ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarılmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve diğer özlük işleri, mahkemelerin bağımsızlığı esasına göre, kanunla düzenlenir.

Hâkimler altmışbeş yaşını bitirinceye kadar hizmet görürler. Askerî hâkimlerin yaş haddi, yükselme ve emeklilikleri kanunla belli edilir.

Hâkimler, kanunla belirtilenlerden başka, genel ve özel hiç bir görev alamazlar.

Madde 138 - Askerî yargı, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür. Bu mahkemeler, asker kişilerin askerî olan suçları ile, bunların asker kişileri aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevliriyle ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler.

Askerî mahkemeler asker olmayan kişilerin özel kanunda belirtilen askerî suçları ile kanunda gösterilen görevlerini ifa ettikleri sırada veya kanunda gösterilen askerî mahallerde askerlere karşı işledikleri suçlara bakmakla görevlidirler.

Askerî mahkemelerin, savaş veya sıkıyönetim hallerinde hangi suçlar ve hangi kişiler bakımından yetkili olduğu kanunla gösterilir.

Askerî mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahip olması şarttır. Ancak savaş halinde bu şart aranmaz.

Askerî yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askerî hâkimlerin özlük işleri, askerî savcılık görevlerini yapan askerî hâkimlerin refakatinde bulundukları komutanlarla ilişkileri mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine göre kanunla düzenlenir.

Madde 139 - Yargıtay, adliye mahkemelerince verilen karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Yargıtay üyeleri birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve Cumhuriyet Savcıları ile bu mesleklerden sayılanlar arasından Yüksek Hâkimler Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğuyla ve gizli oyla seçilir.

Yargıtay Birinci Başkanı ile Cumhuriyet Başsavcısının, kendi üyeleri arasından, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçer.

Yargıtay Birinci Başkanıyla ikinci Başkanlarının ve Cumhuriyet Başsavcısının görev süreleri dört yıldır. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, başkan ve üyelerinin ve diğer mensuplarının nitelikleri ve ikinci başkanların seçim usulleri kanunla düzenlenir.

Madde 144 - Yüksek Hâkimler Kurulu, adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz. Ancak, disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini, Adalet Bakanı veya hakkında karar verilen hâkim isteyebilir.

Bir hâkimin her ne sebeple olursa olsun, meslekten çıkarılması hakkındaki karar Yüksek Hâkimler Kurulu Genel Kurulunun salt çoğunluğu ile alınır.

Adalet Bakanı gerekli gördüğü hallerde, bir hâkim hakkında disiplin kovuşturması açılmasını Yüksek Hâkimler Kurulundan isteyebilir.

Bir mahkemenin veya bir hâkimin kadrosunun kaldırılması veya bir mahkemenin yargı çevresinin değiştirilmesi, Yüksek Hâkimler Kurulunun uygun görmesine bağlıdır.

Hâkimlerin denetimi ve haklarındaki soruşturma, Yüksek Hâkimler Kuruluna bağlı ve sürekli olarak görevli müfettiş hâkimler eliyle yapılır. Müfettiş Hâkimler, hâkim ve Cumhuriyet savcıları ile bu mesleklerden sayılanlar arasından Yüksek Hâkimler Kurulunca atanır. Müfettiş hâkimlerin nitelikleri ile atanma usulleri, hakları, ödevleri, ödenek ve yollukları, meslekte ilerlemeleri, haklarında disiplin kovuşturması yapılması ve disiplin cezası uygulaması, hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

Madde 85 - Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları İçtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasi parti grupları, en az on üyeden meydana gelir.

Meclisler, kendi kolluk işlerini Başkanları eliyle düzenler ve yürütürler.

Madde 91 - Kanun teklif etmeye, Bakanlar Kurulu ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri yetkilidirler.

Üyeler, kendi tekliflerini her iki Meclisin ilgili komisyonlarında savunabilirler.

Madde 92 - Kanun tasarı ve teklifleri önce Millet Meclisinde görüşülür.

Millet Meclisinde kabul, değiştirilerek kabul veya reddedilen tasarı ve teklifler Cumhuriyet Senatosuna gönderilir.

Millet Meclisinde kabul edilen metin, Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılmadan kabul edilirse, bu metin kanunlaşır.

Cumhuriyet Senatosu, kendisine gelen metni değiştirerek kabul ederse, Millet Meclisinin bu değişikliği benimsemesi halinde metin kanunlaşır.

Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki Meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi, karma komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde, Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca da reddedilirse düşer.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca olduğu gibi veya değiştirilerek kabul edilirse, Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosunun kabul ettiği metni yeniden görüşür. Cumhuriyet Senatosunun metni Millet Meclisince benimsenirse, kanunlaşır; reddedilirse, tasarı veya teklif düşer. Cumhuriyet Senatosundan gelen metin Millet Meclisince değiştirilerek kabul edilirse, 5 inci fıkra hükümleri uygulanır.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metin Millet Meclisi tarafından kabulü için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. Bu halde açık oya başvurulur.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metin kanunlaşabilmesi, Millet Meclisi tarafından üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilmesine bağlıdır. Bu halde açık oya başvurulur.

Cumhuriyet Senatosu, kendisine gönderilen bir metni Millet Meclisi komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar; bu süre üç ayı geçemez ve ivedilik hallerinde onbeş günden, ivedi olmayan hallerde bir aydan kısa olamaz. Bu süreler içinde karara bağlanmayan metinler, Cumhuriyet Senatosunca Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılır. Bu fıkra da belirtilen süreler Meclislerin tatili devamınca işlemez.

Yasama Meclislerinin ve mahalli idarelerin seçimleri ve siyasi partilerle ilgili tasarı ve tekliflerin kabul veya reddine yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanır: Ancak, karma komisyon kurulmasını gerektiren hallerde, karma komisyonun, raporu, Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında görüşülür ve kara bağlanır; Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında Millet Meclisinin ilk metninin kabulü için üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. 5 inci ve 9 uncu fıkralar hükümleri saklıdır.

Madde 155 - Anayasanın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir. Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez. Değiştirme teklifinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkündür.

Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, 1 inci fıkradaki kayıtlar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir."

III - İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesinin, İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 3/7/1973 gününde yaptığı ve Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Ziya Önel, Abdullah Üner, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katıldıkları ilk inceleme toplantısında aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur.

1 - Davanın süresinde açılıp açılmadığı:

Kimi hükümlerinin iptali istenilen 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 20/3/1973 günlü, 14482 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandığı ve dava dilekçesinin Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 18/6/1973 gününde 1264 sayı ile Kaleme havale edildiği görülmüş ve Anayasanın 150. maddesinde iptal davası açılması süresi olarak konulan 90 günlük sürenin son gününün Pazara rastlaması nedeniyle, sonraki ilk iş günü olan 18/6/1973 de dava dilekçesinin Genel Sekreterlikçe Kaleme havale edilmiş olması karşısında, davanın süresinde açıldığı anlaşılmıştır.

2 - Davanın açılmasında sayı koşulu:

Davanın açıldığı günde Cumhuriyet Senatosunun, 150'si genel oyla ve 15'i Cumhurbaşkanı'nca seçilen 2'si eski Cumhurbaşkanı olan 20 tabîi üye olmak üzere toplam 185 üyeden oluştuğuna ve bu nedenle Cumhuriyet Senatosunun üye tamsayısının en az altıda biri tutarındaki üyeleri sayısının 31 olduğuna ve dava dilekçesinde de 32 imza bulunduğuna göre, Anayasanın değişik 149. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 21. maddesinin birinci fıkrasının 5. bendinde yer alan yeter sayı koşulu gerçekleşmiştir.

3 - Dava dilekçesinin düzenleniş biçimi:

Dava dilekçesi iki bölümden oluştuğu, birinci bölümün metin, ikinci bölümün ise imza çizelgesi olduğu anlaşılmıştır. İmza çizelgesinin ikinci yaprağında "Yukarıdaki imzaların kendilerine ait olduğu tasdik olunur." kaydı ile 18/6/1973 günlü ve Cumhuriyet Senatosu Genel Sekreterliği Mühürü ile kimin olduğu gösterilmeyen bir imzanın yer aldığı ve bu çizelgenin birinci yaprağında yalnız mühür ile bir imzanın bulunduğu görülmektedir. Dilekçe metnini içeren birinci bölümün ilk sayfasında "İptal isteyenler" hanesi karşısında "Özer Derbil, Cumhuriyet Senatosu Üyesi ve ilişik listede isimleri yazılı Cumhuriyet Senatosu Üyeleri, İptal isteyenlerin Cumhuriyet Senatosu üyesi olduğu onanmıştır. (Anayasamızın 149 uncu maddesinin aradığı koşullar yönünden)" diye yapılan açıklamanın, dilekçeye ekli imza çizelgesiyle dilekçe metni arasında bir bağlantı kurulmasına ve böylece iptal davasının çizelgede imzaları bulunan ve bu imzaların kendilerine ait olduğu onanan 32 Cumhuriyet Senatosu Üyesince açıldığının saptanmasına yeterli olduğu sonucuna varılmıştır.

Onamadaki imzanın kime ait olduğunu gösteren bir açıklama ve iki yapraktan oluşan imza çizelgesinde sahife numarası bulunmaması, her iki yaprakta resmî mühürün basılı ve üzerinde aynı imzanın atılı olması nedeniyle, yukarıdaki sonuca etkili görülmemiştir.

O halde, çizelgedeki kimi imzaların üst yanında imza sahiplerinin ad ve soyadlarından başka, kimliklerini, yani seçim çevrelerini veya Cumhurbaşkanınca seçilmiş veyahut tabî üye olduklarını belirtmek yoluyla Cumhuriyet Senatosu üyesi bulunduklarına ilişkin tam bir açıklamaya yer verilmemesi, yetki durumunun saptanmasına engel ve dosyanın geri çevrilmesini gerektirir nitelikte bir eksiklik sayılmamıştır.

Bu görüşe Sait Koçak, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ziya Önel, Kani Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu katılmamışlardır.

4 - Dava dilekçesinin gerekçeyi ve dayanılan Anayasa maddelerini içerip içermediği:

Dava dilekçesinde iptali istenen yasa maddeleri birer birer sayılarak konular tüm belirtilmiş, istemin dayandırıldığı gerekçeler de gösterilmiş ve sadece gerekçelerde dayanılan kimi Anayasa maddeleri gösterilmemiştir. Ancak, aynı maddelerin Anayasanın belirli maddelerindeki ilkelere aykırı düştükleri gerekçelerle açıklanmış ve bu yolla Anayasanın o maddelerinin saptanması olanak içine girmiş bulunmaktadır.

Öte yandan, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi İçtüzüklerinin ilgili maddelerinin yazılmamış olması, dilekçedeki açıklamalar karşısında bir eksiklik değildir.

Bundan başka, davada 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 1. ve 4. maddelerinin sadece esas yönünden Anayasaya aykırılıkları ileri sürülmüş ve dava dilekçesinde yalnız bu ileri sürmenin gerekçeleri gösterilmiş ise de, Anayasa Mahkemesi 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrası gereğince davacının gösterdiği gerekçe ile bağlı bulunmadığından, sözü geçen maddelerin biçim yönünden Anayasaya aykırılıklarına ilişkin bir gerekçenin dava dilekçesinde yer almaması, bir eksiklik sayılamaz.

5 - Anayasaya esastan aykırılık yönünden inceleme yapıp yapılamayacağı:

Davacılar dilekçelerinde 1699 sayılı Kanunun 3. ve 6. maddelerinin biçim yönünden Anayasada gösterilen şekil şartlarına ve Cumhuriyet Senatosu ile Millet Meclisi içtüzüklerine aykırılıklarını ileri sürmekle birlikte, bu maddelerin ve ayrıca aynı Kanunun 1. ve 4. maddelerinin Anayasaya esastan aykırı olduklarını da bildirerek iptallerine karar verilmesini istediklerinden, Anayasa Mahkemesinin, Anayasa değişikliklerinin esastan Anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevli ve yetkili olup olmadığının incelenmesi gerekmiştir.

Anayasanın, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini gösteren 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Kanunla değişik 147. maddesinin birinci fıkrasında "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasaya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasada gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler." Hükmü yer almıştır.

Bu fıkranın değişiklikten önceki metni ise, "Anayasa Mahkemesi kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetler." biçiminde idi.

Bu metnin yürürlükte bulunduğu sıralarda açılmış iki iptal davası üzerine Anayasa Mahkemesince verilen kararlarda, Anayasa değişikliklerinin hem biçim ve hem esas yönlerinden Anayasa'ya uygunluğunu denetlemenin Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisi içinde bulunduğu esası benimsenmiştir. (16/6/1970 günlü, E. 1970/1, K. 1970/31 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı; Resmî Gazete, gün: 7/6/1971, sayı: 13858; 13/4/1971 günlü, E. 1970/41, K. 1971/37 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı; Resmî Gazete, gün: 17/3/1972, sayı: 14131).

Ancak, Anayasa'nın 147. maddesinde 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle Anayasa Mahkemesinin denetim görevinin alanı bu konuda daraltılarak, Anayasa değişikliklerinin sadece Anayasada gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetleme görevi, eskiden olduğu gibi, yetkisi içinde bırakılmış ve bu değişikliklerin esastan Anayasa'ya uygunluğunu denetleme ise görev ve yetkisi dışına çıkarılmış bulunmaktadır. Böylece, bu maddede gerçekleştirilen değişiklikle Anayasa Mahkemesinin Anayasa değişikliklerini esas yönünden denetlemesi önlenmiştir.

Anayasa'nın 147. maddesinde 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonunda yürürlüğe giren yeni metin ve gerekçesi açık olduğundan, bu konuda başkaca bir açıklamaya yer kalmamıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, dönem: 3, toplantı: 2, Birleşim: 151462, Cilt: 17 sıra sayısı: 419, sahife: 16-17)

Bu nedenle, 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 1., 3., 4. ve 6. maddelerinin Anayasa'ya esastan aykırı olduğu yolundaki iddianın incelenmesini kapsayan istemin, Anayasa Mahkemesinin görevi dışında bulunması dolayısıyla yetki yönünden reddine karar verilmelidir.

6 - İncelemenin kapsamı:

15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 1. ve 4. maddelerinin yalnız esas yönünden Anayasa'ya aykırılıkları ileri sürülerek iptalleri istenmiş ve dava dilekçesinde sadece bu istemin gerekçesine yer verilmiştir. Anayasa Mahkemesi, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasının "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Yasama Meclisleri

İçtüzüklerinin Anayasaya aykırılıkları hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmaya mecbur değildir. Mahkeme, taleple bağlı kalmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasaya aykırılık kararı verebilir." biçimindeki hükmü uyarınca, davacının gösterdiği gerekçeye dayanmak zorunluğunda olmayıp sadece istemle bağlı bulunduğu, şimdiye kadar geçen uygulamalarda öngörüldüğü üzere, bu maddelerin Anayasa'ya biçim yönünden uygunluğunu esastan inceleyebilir.

7 - Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ilkesiyle teklif edilmezlik yasağının hukuksal nitelikleri ve etkileriyle sonuçları:

Anayasa'da konumuzla ilgili görülen başlıca biçim kuralları ve esasları 155., 85., 91., 92. ve 9. maddelerde yer almış bulunmaktadır. Bunlardan 155. madde Anayasa değişikliklerine, 85. madde içtüzüklere, 91. madde kanun teklif etmeye, 92. madde kanunların görüşülmesine ve kabulüne ilişkin biçimsel kuralları ve esasları içermektedirler. Sözü geçen maddelerde yer alıp konumuzla ilgili görülen kurallarla esasların biçimsel olduğu açıktır. Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkında Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesinin teklif dahi edilemeyeceğine ilişkin 9. maddeye gelince:

Anayasa Devlet yapısının temelidir. Devlet kuruluşlarının yapısı ve düzeni, bu kuruluşların yetkileri, görevleri ve birbirleriyle olan ilişkileriyle karşılıklı durumları Devlet ve kişilerin haklarıyla ödevleri, bu hukuksal yapının bütünü oluştururlar. Anayasa düzeni diye adlandırabileceğimiz bu yapının öyle kuruluşları, hak ve ödev kuralları vardır ki, bunların hukukun üstün kurallarına ve çağdaş uygarlığın oluşum ve gelişim süreci gereklerine aykırı düşen kimi hükümlere bağlanması, sözü geçen düzenin bütünlüğünü bozabilir. Anayasamızın 1. maddesinde yer alan "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir" hükmü bu çeşit kuralların başında yer alır. Bu hükmün değiştirilmesi, hiç kuşku yok ki, Anayasa yapısını temelinden yıkar. Çünkü, Cumhuriyet denen devlet şekli temel kuruluşları, hak ve ödev kurallarıyla bir ilkeler topluluğudur. Buna göre, devlet biçimini değiştirerek ortadan kaldıran ve onu hukuk alanında yer aldığı ve istendiği biçimde artık işlemez duruma sokacak olan bir Anayasa değişikliği yapılmasına olanak düşünülemez. Nitekim, Anayasanın 9. maddesinde yer alan "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez" hükmü bu olanaksızlığı çok açık olarak göstermektedir. Böyle bir değişikliğin bir an için teklif edilebileceği ve sonunda yapılabileceği düşünülecek olursa, Anayasanın yerleşmiş düzeninin, değişiklik ölçü ve doğrultusunda ahengi ortadan kalkacak ve sonucunda Devletin niteliği de değişikliğe uğrayacağından artık Anayasa'da tanımlanan ve istenen biçimde işlemesi söz konusu olamayacaktır.

Şu halde denilebilir ki, çağdaş Anayasalar, kendilerini böyle istenmeyen ve uygun olmayan değişikliklere karşı koruyan ve güvence altına alan hükümleri ve kuruluşları birlikte getirme yolunu seçmişler ve sonunda sağlamayı başarmışlardır. Bu nitelikte bir yolu seçmenin bir anlamı da, klâsik demokrasiden daha ayırmalı bir sistem olarak, Anayasayı yasama organının kendisine ve daha açık bir deyimle çoğunluğun baskısına karşı koruyacak hükümlere ve kurumlara da yer verilmiş bulunmasıdır. Böyle bir sisteme gidiş, yurdumuzda siyasal iktidarın bütün öğeleri ile birlikte Ulusa geçici demek plan Cumhuriyetin kurulmasından sonra, onu, temelinden sarsacak tutum ve davranışlara karşı Ulusun direnişinin ve yine temeline oturtularak bu kez daha da kuvvetli anayasal ilke ve güvencelere ve hukuksal kurallara bağlama zorunluğunun doğurduğu gereksinimlerin kaçınılmaz bir sonucu olmuştur.

Yukarıki açıklamalara göre 1961 Anayasası, 9. maddesiyle önce bir değişmezlik ilkesi koymuş ve sonra bir de teklif yasağı getirmiştir. O halde, 9. madde hükmü içeriği bakımından biçime ilişkin bulunan iki yönlü bir kuraldan oluşmaktadır.

Gerçekten, maddede yer alan değişmezlik ilkesinin sadece "Cumhuriyet" sözcüğünü amaç aldığı, yani Anayasadaki "Cumhuriyet" sözcüğünün değişmezliğini öngörerek, Cumhuriyeti oluşturan onun dışındaki ilke ve kuralların değiştirilebileceğini düşünmek, bu ilke ile bağdaştırılmaz. Çünkü 9. maddedeki değişmezlik ilkesinin asıl amacı, Anayasa'nın 1. maddesiyle 2. ve 2. maddenin gönderme yaptığı Başlangıç bölümünde yer alan temel ilke ve kurallarla niteliği belirtilerek "Cumhuriyet" sözcüğüyle adlandırılan Devlet sistemidir. Başka bir deyimle, burada değişmezlik ilkesine bağlanmak yoluyla güvence altına alınan "Cumhuriyet" sözcüğü değil, yukarıda gösterilen 2. madde ile Başlangıç bölümünde nitelikleri belirtilmiş olan Cumhuriyet rejimidir. Şu halde, yalnız "Cumhuriyet" sözcüğünü saklı tutup, Cumhuriyeti oluşturan bütün bu nitelikleri, hangi doğrultuda olursa olsun, tümünü veya bir bölümünü değiştirmek veya kaldırmak yoluyla, 1961 Anayasasının ilkeleriyle bağdaşması olanağı bulunmayan bir başka rejimi meydana getirecek nitelikteki Anayasa değişikliğinin teklif ve kabul edilmesinin, Anayasa'ya aykırı düşeceğinin, tartışmayı gerektirmeyecek derecede açık olduğu ortadadır.

Yukarıdaki açıklamalara göre, ***Cumhuriyet rejiminin Anayasamızda niteliğini belirleyen ilke ve kurallarında değişmeyi öngören veya Anayasanın öteki maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı yollardan bu ilkeleri değiştirmeyi amaç güden herhangi bir kanun teklif ve kabul edilemez.***

Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişik 147. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasaya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler." hükmüne göre, ***Anayasa'da yapılacak değişikliklerin, başta Anayasa'nın 155., 9. maddesi olmak üzere, konumuzla ilgili görülen 85., 91. ve 92. maddelerinde gösterilen yöntem ve koşullara uyulmak yoluyla çıkarılacak kanunlarla yapılması zorunludur.***

Anayasa'nın 9. maddesindeki hükümle, yukarıda değinildiği üzere, bir değişmezlik kuralı konduğu ve ayrıca teklif yasağı getirildiği görülmektedir. Değişmezlik kuralının niteliği ve sonuçları ayrıntılarıyla açıklandığından, burada sadece teklif yasağının niteliğiyle etkisi üzerinde durmak yeterli olacaktır.

Anayasa'ya böyle yasaklayıcı bir hüküm koymaktaki amacın, tarihsel bir oluşum ve gerçek olarak doğan ve bu süreci izleyerek bugünkü biçimini alan Türkiye Cumhuriyetini, çeşitli görüş, varsayım, yöntem ve ideolojilere dayanarak inceleyip değişik sonuçlara varan Cumhuriyet tanımlarına veya diğer memleketlerde uygulanan Cumhuriyet tiplerine bakarak incelemek ve bir sonuca varmak doğru ve yerinde bir inceleme yöntemi olamaz. Bu yolda yapılacak bir incelemede, başlangıç noktası alınan değişik benimseme ve uygulama biçimlerine göre yine ayırmalı yargılara varmaktan kaçınılamaz. O halde Türkiye Cumhuriyetinin niteliğini, tarihsel bir oluşum ve gerçek olarak ele alıp ona bugünkü biçimini veren 1961 Anayasasında gösterilen ilkelerle konulan hukuksal kurallara göre belirlemek gerekir.

Anayasanın 1. maddesinde Cumhuriyet olduğu belirtilen Türkiye Devleti, 2. maddesinde açıklandığı üzere insan haklarına ve ayrıca Başlangıç bölümünde belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

O halde, yalnız "Cumhuriyet" sözcüğünün değil, Türkiye Devletinin dayandığı bu ilkelere ve onun "İnsan haklarına ve Başlangıçta belirtilen temel ilkeler dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti" olarak Anayasaca tanımı yapılan niteliklerini değiştirmeyi öngören bir Anayasa değişikliğinin teklif edilmesi, sözü geçen yasak karşısında olanaksızdır. Çünkü, bunlarda yapılacak bir değişiklik, yukarıda tanımlanan nitelikte bir Cumhuriyet olan Türkiye Devletinin temel kuruluşunda ve işleyişinde de bir değişiklik olması sonucunu doğurur. Anayasanın 91. maddesine göre, kanun teklif etmeye Bakanlar Kurulu ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri yetkili oldukları halde, Anayasanın değiştirilmesi, ancak Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte birince yazılı olarak, teklif edilebilir. Demek ki, Anayasa'nın 9. maddesinde Anayasa değişiklikleri için öngörülen teklif yasağı, doğrudan doğruya yasama meclisleri üyelerini ilgilendirmektedir.

Kanun ve o nitelikte bulunan Anayasa değişikliklerini teklif etmeyi düzenleyen Anayasa hükümleri birer biçim kuralı olduklarına göre, bunu yasaklayan bir kuralın dahi bir biçim kuralı olduğunda hiç kuşku yoktur. Çünkü bu yasak, belli sayıdaki Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin esasında kendileri için bir hak teşkil eden ve niteliği bakımından da bir yasama işlemi olan Anayasa değişikliği teklif etmelerini önlemektedir. Başka bir deyimle, değişiklik teklifi, değişmezlik ilkesiyle çatışmıyorsa, Anayasada gösterilen şekil şartlarına uygun olarak yöntemi içinde yürüyecek ve sayet çatışıyorsa, hiç yapılamayacak, yapılmış ise yöntemi içinde yürütülemeyecek, yürütülmüş ise kabul edilip kanunlaşamayacaktır.

Özetlemek gerekirse: Anayasa, Anayasanın üstünlüğünü ve bağlayıcılığını sürdürmek ve Anayasaca saptanan şekil şartları ve yöntemi dışında değiştirilmesini önlemek amacıyla hükümler düzenlemiştir.

Anayasanın değişik 147. maddesiyle "Anayasa değişikliklerinin Anayasada gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetleme" yetkisinin Anayasayı yargısal denetim yoluyla korumakla görevli Anayasa Mahkemesine tanımakla güdülen erek de budur. Yukarıda açıklandığı üzere 9. maddede yer alan yasak kuralı da bir şekil şartı olduğundan, 1699 sayılı Kanunun dava konusu maddeleri, diğer şekil şartları arasında bu yasak açısından da Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilmelidir.

Böylece yapılan ilk inceleme sonunda:

1 - Dava dilekçesindeki imzalara ilişkin eksikliğin geri çevirmeyi gerektirmediğine Sait Koçak, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ziya Onel, Kani Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoylariyle ve oyçokluğu ile;

2 - Dava dilekçesinin gerekçe yönünden eksikliği bulunmadığına oybirliğiyle;

3 - 1699 sayılı Kanunun 1., 3., 4. ve 6. maddelerinin Anayasa'ya esastan aykırı olduğu yolundaki iddianın incelenmesini kapsayan istemin Anayasa Mahkemesinin görevi dışında bulunması dolayısıyla reddine oybirliğiyle;

4 - İşin esasının 1699 sayılı Kanunun dava konusu 1., 3., 4. ve 6. maddelerinin Anayasa'nın şekil şartlarına ve bu arada 155., 85., 91., 92. ve 9. maddelerine uygun olup olmadığı gözönünde bulundurularak incelenmesine oybirliğiyle;

Karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ:

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, iptali istenen kanun maddeleri ile dayanılan Anayasa hükümleri, bunlarla ilgili gerekçelerle yasama meclisleri görüşme tutanakları ve gerekli öteki metinler okunduktan sonra, gereği görüşülüp düşünüldü:

A - İncelemede izlenecek sıra:

Görüşmelerin başında konunun özelliği bakımından incelemede izlenecek sıra söz konusu edilmiştir. İlk inceleme evresinde 1699 sayılı Kanunun 1., 3., 4., ve 6. maddelerinin Anayasa'ya esastan aykırı oldukları yolundaki iddianın incelenmesini kapsayan istemin Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisi dışında bulunması dolayısıyla reddine karar verilmiş bulunmaktadır. O halde, aynı hükümlerin biçim yönünden Anayasa'ya aykırılıkları incelenirken, ilk olarak Kanunların yapılmasında izlenecek işlemlerin sırasına uyulması uygundur. Kanunların yapılmasına önce teklif ile başlanacağına ve teklif yasağı da ilk olarak bu evrede gözönünde bulundurulacağına göre, bu yasağın yer aldığı Anayasa'nın 9. maddesinden başlanarak diğer şekil şartlarını gösteren maddelerin sırası, yani 155., 85., 91., ve 92. maddeler izlenmek yoluyla inceleme yapılması yerinde görülmüştür. Çünkü bu işte teklife geçerlilik veren, (Teklif edilebilir) olmasıdır; yani (Teklif edilebilir) olursa, öteki şekil şartlarına göre incelemeyi sürdürmek olanağı vardır. Üstelik bu yol kanunların yapılışı yoluna da uygun düşmektedir.

B - Sözlü savunmaya gerek olup olmadığı:

Yine görüşmelerin başında, dava dilekçesinin başlangıç bölümüne, "Sözlü Savunma: Sözlü Savunma, Özer Derbil tarafından yapılacaktır." biçiminde bir kaydın konulması karşısında, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun'un 29. maddesinden yararlanmak yoluyla ilgililerden sözlü açıklamalarda bulunmalarının istenmesine gerek olup olmadığı konusu üzerinde durulmuştur.

Sözü geçen maddede Anayasa Mahkemesinin, iptal davalarına dosya üzerinde inceleme yapmak yoluyla bakacağı, ancak gerekli gördüğü hallerde sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri de çağırabileceği hükmü yer almaktadır.

Davacı tarafından dilekçede bu konuda bir istek ileri sürülmediği ve dilekçenin başlangıç bölümünde yer alan "Sözlü Savunma: Sözlü Savunma Özer Derbil tarafından yapılacaktır." biçimindeki kayıt da bir istem niteliğinde bulunmadığı gibi esasen sözlü açıklama yoluna gidilmesi bir isteğe de bağlı değildir.

Kaldı ki, dosya içindeki bilgi ve belgelere göre, davacının konuya ilişkin düşüncelerini dava dilekçesinde yeter derecede açıklamış olması ve Anayasa Mahkemesi raportörünce hazırlanan raporda da konu hakkındaki gerekli bilgilerin toplanmış bulunması, gerek bunlar gerek kanun metinleri, gerekçeler ve tutanaklar gibi resmi belgeler karşısında tam bir kaniya varılması olanak içinde bulunduğundan, ilgililerin sözlü açıklama yapmalarında bir yarar yoktur.

Bu nedenlerle 15/4/1975 günlü oturumda, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 29. maddesi uyarınca, sözlü açıklamaları dinlenmek üzere ilgililerin çağırılmasına gerek görülmediğine, Ahmet Akar, Halit Zarbun ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylariyle ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

C - Anayasa'nın 9. maddesindeki şekil koşuluna aykırılık sorunu:

Bu bölümde 1699 sayılı Kanunun iptali istenen 1., 3., 4. ve 6. maddelerinin Anayasa'nın önce 9. maddesinde yer alan (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesinin teklif edilemeyeceğine) ilişkin biçim kuralına aykırı bulunup bulunmadığı incelenecektir.

1 - 1699 sayılı Kanunun 1. maddesi:

1699 sayılı Kanunun 1. maddesiyle Anayasa'nın 30. maddesinin dördüncü fıkrası "Yakalanan ve tutuklanan kimse, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç kırksekiz saat ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev ve yetkilerine giren suçlar ile kanunun açıkça belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda ve genellikle savaş ve sıkıyönetim hallerinde, kanunlarda gösterilen süre içinde hâkim önüne çıkarılır bu süre onbeş günü geçemez. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın, hürriyetinden yoksun kılınamaz. Yakalanan ve tutuklanan kimsenin durumu hemen yakınlarına bildirilir." biçiminde değiştirilmiş bulunmaktadır.

Anayasa'nın 30. maddesinin dördüncü fıkrasının ilk metni "yakalanan veya tutuklanan kimse, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç, yirmidört saat içinde hâkim önüne çıkarılır ve bu süre geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun kılınamaz. Yakalanan veya tutuklanan kimse, hâkim önüne çıkarılınca durum hemen yakınlarına bildirilir." biçiminde idi.

Aynı fıkra metni 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonunda "yakalanan veya tutuklanan kimse tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç kırksekiz saat ve kanunun açıkça belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda yedi gün içinde hâkim önüne çıkarılır ve bu süre geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun kılınamaz. Yakalanan veya tutuklanan kimse, hâkim önüne çıkarılınca durum hemen yakınlarına bildirilir." haline gelmişti.

30. maddenin dördüncü fıkrasının bu üç ayrı metni karşılaştırıldığında, yakalanan veya tutuklanan kimsenin hâkim önüne çıkarılması için belirlenen yirmidört saatlik sürenin 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle kırksekiz saate ve kanunun açıkça belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda yedi güne, 1699 sayılı Kanunla getirilen değişiklikle ise, aynı süre kırksekiz saat olarak belirlenmekle birlikte, kanunun belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda ve genellikle savaş ve sıkıyönetim hallerinde onbeş günü geçmemek kaydıyla kanunlarda gösterilecek süreye çıkarıldığı görülür.

Dava dilekçesinde bu konuda Anayasaya aykırılık gerekçesi olarak, özetle (Yapılan değişiklikle kişinin temel hakları arasında bulunan ve kişi güvenliğinin güvencesini oluşturan ve hâkim kararı olmadan gözaltına almağa ve tutuklamaya olanak vermeyen uluslararası görüşe ve bu arada İnsan Hakları Beyannamesine ayrık bir durum getirilmek istenmiştir. Böylece kişinin en kısa sürede keyfi veya eksik veya bir yanlış veya peşin görüşle ve durumunu en iyi değerlendirme olanağına sahip hâkimin değerlendirmesi olmaksızın tutuklanması görüşü benimsenerek yürütme gücüne Türk vatandaşlarına hâkim önüne çıkarmadan onbeş gün süre tutuklama hakkı gibi yersiz bir yetki verilmektedir.) denmektedir.

Anayasa'nın 30. maddesinin dördüncü fıkrasında önce 1488 sayılı Kanunla yapılmış bulunan değişikliğin gerekçesi, ilgili yasama belgelerine göre ana çizgileriyle, (ilk metinde yer alan yirmidört saatlik sürenin yaşadığımız çağda öncelikle kamu düzenini bozucu suçların işlenişinde gelişen özellikler karşısında suç delillerinin kaybına yer verilmeden tümüyle saptanabilmesi ve böylece bulunacak suçluların yakalanıp hâkim önüne çıkarılabilmesi için gerekli adli kolluk işlemlerinin tamamlanabilmesi bakımından yetmediği, yine günümüzde gittikçe artarak oluşan ve toplu olarak işlenen suçlarda bu eylemsel zorunluğun kendini daha büyük ölçülerde duyurduğu ve yapılan değişikliklerle bireyin temel haklarından bulunan kişi özgürlüğünü kısıtlamak ve kaldırmak veyahut bu yolla güvencesini zedelemek amacı güdülmeyip, tüm tersine, bu çeşit suçlarda doğrudan doğruya ve dolayısıyla hedef altına alınan kamu düzenini, Devlet varlığını korumak ve dolayısıyla de kişi özgürlük ve güvenliğini sağlamak olduğu) biçiminde özetlenebilir.

Maddede sayılan suçların kovuşturulmasında hâkim önüne çıkarma için kabul edilen 15 günlük süre, kişi güvenliği bakımından önemli bir sınırlama olmakla birlikte, bu sınırlama Cumhuriyetin niteliklerini zedeleyen veya onları ortadan kaldıran ölçüde görülememiştir. Bu hüküm kamu düzeni ile kişi özgürlüğü arasında bulunması gerekli dengenin zorunlu bir sonucu olarak kabul edilebilir nitelikte bir düzenlemeden ibarettir. Çünkü bu düzenleme ile güdülen amaçlar, bir yönden Devlet varlığının ve nitelikleri Anayasa'da belirlenen Cumhuriyetin, yani Cumhuriyet rejiminin ve diğer yönden de kişilerin özgürlüklerinin ve güvenliklerinin birlikte korunmasıdır. İnsan haklarına saygılı ve özgürlüklerinin demokrasi sistemi uygulayan böyle bir Cumhuriyette, kişi özgürlükleriyle güvenliğinin korunması hukuk devleti ilkesi gereği bulunduğundan, 30. maddede yapılan değişiklik, kişi özgürlüklerinin veya güvenliğinin ortadan kaldırıldığı veya zedelendiği de öne sürülemez.

O halde, Anayasanın 30. maddesinin 1699 sayılı Kanunun 1. maddesiyle değiştirilen dördüncü fıkrasının, Anayasada nitelikleri belirtilen Cumhuriyetin, insan haklarına dayalı bir hukuk devleti olması ilkesini değiştirir bir yönü bulunmadığından, Anayasanın 9. maddesinde yer alan, Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesinin teklif edilemeyeceğine ilişkin biçim kuralına da aykırı olduğu düşünülemez. Bu nedenle, anılan maddeye yönelen iptal isteminin reddine karar verilmelidir.

2 - 1699 sayılı Kanunun 3. maddesi:

15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 3. maddesiyle Anayasa'nın mahkemelerin kuruluşuna ilişkin 136. maddesine (2, 3, 4, 5, 6 ve 7.) nci fıkralar olarak aşağıdaki metin eklenmiş bulunmaktadır: "Mahkemelerin Kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.

Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur. Ancak, sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır.

Devlet Güvenlik Mahkemesinde bir başkan, dört asıl ve iki yedek üye ile bir savcı ve yeteri kadar savcı yardımcısı bulunur. Başkan, iki asıl ve bir yedek üye ile savcı, birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve Cumhuriyet savcıları arasından; iki asıl ve bir yedek üye birinci sınıf askerî hâkimler arasından; savcı yardımcısı ise Cumhuriyet Savcıları ve askerî hâkimler arasından atanır.

Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığı, üyeliği, yedek üyeliği, savcılığı ve savcı yardımcılığı atamalarında Bakanlar Kurulunca her boş yer için bir misli aday gösterilir. Bu adaylar arasından Devlet Güvenlik Mahkemesi hâkimlerinin atanması Yüksek Hâkimler Kurulunca, savcı ve yardımcılarının atanmaları Yüksek Savcılar Kurulunca; askerî hâkimlerden üye, yedek üye ve savcı yardımcılarının atanmaları ise özel kanunlarında gösterilen usule göre yapılır.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri başkan, üye ve yedek üyeleri ile savcı ve savcı yardımcısı üç yıl için atanırlar. Süresi bitenler yeniden atanabilirler.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri kararlarının temyiz mercii Yargıtay'da yalnız bu mahkemelerin kararlarını incelemek üzere kurulacak daire veya daireler; Genel Kurul ise, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kuruludur.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler kanunda gösterilir."

Bunlardan (2) nci fıkra da Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşu; (3) üncü ve (4) üncü fıkralarda bu mahkemelerin kuruluş biçimiyle başkan, üye, savcı ve savcı yardımcılarının nitelikleriyle atanmaları yöntemleri; (5) inci fıkra da, bunların süreleri; (6) ncı fıkra da, bu mahkeme kararlarının temyiz mercii ile Genel Kurulu ve (7) nci fıkra da da aynı mahkemelerin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleriyle ilgili diğer hükümlerin kanunda gösterileceği konuları düzenlenmektedir.

Bu değişikliğin gerekçesi, yasama çalışmalarına ilişkin belgelere göre, ana çizgileriyle; (Bütün dünyada olduğu gibi memleketimizde de son yıllarda yeni suç ve suçluluk kavramları ortaya çıkmış, suçların kovuşturulmasında ve suçluların yargılanmasında yeni yöntemler bulunması zorunlu hale gelmiş, özellikle Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçların kovuşturulmasında ve suçlularının yargılanmasında, gerek cezanın etkisini artırmak için hızlı yargılamayı, gerekse özellik taşıyan bu suçların uzman mahkemelerce görülmesini sağlamak amacıyla Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulması öngörülmüştür.

Devlet varlığının, ülke ve millet bütünlüğünün ve nitelikleri Anayasa'da gösterilen ve özgürlükçü bir demokrasiye dayanan Cumhuriyet rejiminin her çeşit anarşik saldırılara, eylemli sağ ve sol akımlara, uluslararası komünizmin bölücü ve yıkıcı çalışma ve girişimlerine karşı korunmasını, yaşatılmasını ve kendi ilkeleri doğrultusunda işlemesini sağlayıcı ve bu konulardaki çok ivedi ve şiddetli eylemsel gereksinimleri karşılayıcı anayasal ve hukuksal bir tedbir olarak düşünülen Devlet Güvenlik Mahkemeleri, hukuk devleti ve doğal hâkim ilkelerine ters düşen ayrıcalıklı ve olağanüstü bir mahkeme olmayıp, hızlı yargılama yöntemleriyle çalışan uzman bir mahkeme niteliğindedir. Bu mahkemelerin, Anayasa'nın diğer ilkeleri ile hükümlerine ters düşen bir yönleri olamaz) diye özetlenebilir.

1699 sayılı Kanunun 3. maddesinin iptali isteminin gerekçesi ise; kararın (I.) bölümüne tümü geçirilen dava dilekçesinin incelenmesinden de anlaşılacağı üzere: (Eklenen 2 nci fıkra ile Türk Ceza Kanununda bulunmayan şarta bağlı yeni bir suç türü ortaya çıkarılarak Ceza Hukukunun Anayasamızca da öngörülen "Kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesine aykırı davranılmıştır. 3. fıkra ile, Anayasamızın 138. maddesinde ayrı ilkelere bağlanmış bulunan askerî yargı ile sivil yargının birleştirilmesi yoluyla olağanüstü bir yargı mercii kurulmak istenmiştir. Böylece, Anayasanın 32. maddesinde belirtilen "Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir mercii önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz." diye yer alıp aslı "Hiç kimse tabii hâkiminden başka bir merci önüne çıkarılamaz." olan kesin kurala aykırı düşülmüştür. Sonunda, bağımsız mahkeme özelliğini taşımayan yeni bir yargılama yeri yaratılmıştır. Anayasanın 134 üncü maddesinin atanmalar ve 144 üncü maddesinin Yüksek Hâkimler Kurulunca yapılan denetim konularındaki hükümlerinin işlemediği yeni bir mahkeme kuruluşu oluşturulmuştur. Ayrıca üyelerin atanmaları yürütme organına ve başkanın atanması da olağan dışı yöntemlere bırakılarak yargının bağımsızlığı ortadan kaldırılmak istenmiştir. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kararlarını incelemek üzere ayrı bir temyiz mercii kurulması ve genel kurulunun saptanması Anayasamızın temel ilkelere ve 139 uncu maddesi hükmü ile bağdaşmamaktadır. Anayasamızın genel ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmasına olanak bulunmayan hükümlerin iptali zorunludur.) biçiminde özetlenebilir.

a) 1699 sayılı Kanunun 3. maddesiyle eklenen ikinci fıkra:

1961 Anayasası, suç ve ceza konularıyla yargılama yöntemleri hakkında birkaç temel ilkeyi belirtmekle yetinerek, bu konularla yöntemleri düzenleme yetkisini kanun koyucuya bırakmış ve "Mahkemelerin kuruluşu" başlığını taşıyan 136. maddesinin " Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir" biçimindeki hükmüyle de, mahkemelerin kuruluşu görev ve yetkileri, işleyişleri ve yargılama yöntemleri konularının kanunla düzenlenmesini öngörmüştür. Ancak, Anayasanın 136. maddesine 1699 sayılı Kanunun 3. maddesiyle eklenen altı fıkra ile, belli bir mahkeme türünün bir Anayasa hükmü ile kurulması esaslarının ve göreviyle yetki alanının belirtilmesi yönüne gidilmiştir. Anayasamızda, ayrıca engelleyici ve yasaklayıcı bir ilke ve kural olmadığına ve Anayasa metninde kimi düzenleyici kurallar da yer alabileceğine göre, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin sözü geçen Anayasa hükmüyle kurulması ve yetki alanı ile görevinin belirtilmesi olanağı vardır. Bu bakımdan ve bir yargı yerinin yetki ve görev alanının Anayasa da yani üst kurallarla gösterilmesi gerek kuruluş ve gerek kişiler yönünden daha güçlü ve güvenceli bir durum yaratacağından, Anayasanın 9. maddesinin koyduğu teklif yasağına bu yolla aykırı davranıldığından söz edilemez,

Devlet Güvenlik Mahkemeleri, yasama çalışmaları belgelerindeki gerekçelere göre, uzman bir mahkeme olarak kurulmuştur. İptal istemi gerekçesinde ise, bu mahkemelerin olağanüstü bir nitelikte olduğu ileri sürüldüğünden, yasal ve hukuksal durumun, özetle de olsa, tartışılmasında yarar vardır.

Anayasamıza göre birden fazla yasama erki ve yürütme görevi olamayacağı gibi, birden fazla yargı erki de olamaz. Yargılama görevi yapan kuruluşların birden fazla olması da bu gerçeği ortadan kaldırmaz. Çünkü, burada amaç, yargı yetkisini kullanan mahkemelerin bağımsızlığıdır. Nitekim Anayasa'da adli, idari ve askerî ayırımına yer verilmiştir.

Ceza alanındaki özel mahkemeler, genel yargılamanın bir kolu olup, görev ve yetkileri görecekleri işlerin niteliğine göre Anayasa'ca veya kanunla kesin biçiminde sınırlanarak belirtilmektedir. Bu Mahkemeler, sosyal ve hukuksal gereksinmeler karşısında Devletin ceza siyasetinin bir uygulaması olarak belli suçların ve suçluların daha çabuk ve iyi yargılanmaları için öngörülmektedir. Özel mahkemeler genel adliye mahkemeleri içinde olabileceği gibi, adliye dışı yargı yerlerinde de kurulabilir. Yine bu mahkemelerin görevine Ceza Kanunundaki suçlar alınabileceği gibi, Özel ceza kanunlarındaki suçlar da alınabilir. Ancak, genel adliye içinde olan özel mahkemeler yargılama birliği ilkesine aykırı olmadığı, aynı kuruluş içinde uzmanlığa dayanan bir çeşit iş bölümü dolayısıyla kurulmuş uzmanlık mahkemeleri niteliğini taşırlar.

Yukarıdaki tanımlamalara göre, Trafik Mahkemeleri, Türk Parasını Koruma Hakkındaki Kanuna göre suç sayılan eylemleri işleyenleri yargılamakla görevli kılınan mahkemeler ve Toplu Basın Mahkemeleri gibi, Devlet Güvenlik Mahkemeleri de genel adliye içinde kurulmuş özel bir mahkeme türü olmaktadır.

Buna karşılık, öğretide ve uygulamalarda olağanüstü mahkemeler söz konusu edilmekte ve dava dilekçesinde de Devlet Güvenlik Mahkemeleri bu nitelikte gösterilmektedir. Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişik 32. maddesi "Hiç kimse, kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. -Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz.- biçimindeki hükümleriyle, olağanüstü mercilerin tabii yargılama yeri veya hâkimi olamayacağı esas kuralını koymuştur. Anayasa'nın 32. maddesinde 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklikte, her ne kadar eski metindeki "tabii hâkim" yerine "kanunen tabi olduğu mahkeme" deymi kullanılmış ise de, olağanüstü bir yargı yerinin kanunla kurulması, onu, Anayasa'ya uygun duruma getirmez. Çünkü anayasal düzen kanun devleti temeline değil, hukuk devleti temeline oturtulmuştur. Nitekim, değişikliğin gerekçesinde de, ortada bir anlam ayırımı bulunmadığına işaret edilmek yoluyla, bu görüş benimsenmiş olmaktadır. Anayasa'nın bu temel kuralına göre, olağan ile olağanüstü mercileri birbirinden ayırmaya elverişli ölçünün saptanması gerekmektedir. Öğretide bu ölçü, olağan yargılama yerlerinin olaylardan önce ve genel olarak herkes için, olağanüstü mercilerin de olaylardan sonra ve olaya özel olarak kurulmuş olmaları diye gösterilmekte olaylardan önce genel biçimde kurulmuş olup da belli bir olayla ilgili bulunmayan yargı yerlerine "olağan yargı yeri" ve böyle yerlerin hâkimlerine de "olağan hâkim" denilmektedir. Nitekim 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemeleri Kanununun sonradan Anayasa Mahkemesince biçim yönünden iptal edilen (Anayasa Mahkemesinin 21/5/1974 günlü, Esas: 1974/8, Karar: 1974/19 sayılı kararı; Resmî Gazete, gün: 4/8/1974 sayı: 14966) geçici 1. maddesiyle, bu Kanunun yürürlüğe girdiği günden başlayarak işlenen ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine giren suçlar hakkında, bu Kanun hükümlerinin, uygulanması kuralı konulmak yoluyla, yukarıdaki görüş bu yönden benimsenmiş bulunmaktadır.

Mahkemelerin görev ve yetkilerini belirleyen usul hükümleri, kamu düzenine ilişkin kurallar olmaları nedeniyle, genel ceza hukukunda geriye işleyecekleri ilkesi kabul edildiğinden, Anayasa'da veya kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, yeni kurulan olağan yargı yerlerine, kurulmalarından, önce işlenmiş suçlara ilişkin kamu davalarının da gördürülmesi veya önce işlenmiş olup da bu mahkemelerin kurulmasından sonra meydana çıkan suçlara ilişkin davalara da bakma görevinin verilmesi bile, onların olağan bir yargı yeri sayılmalarına engel olamaz.

Anayasa'nın "Temel haklar ve ödevler" kısmının "Kişinin hakları ve ödevleri" bölümünde yer alan 32. maddesiyle benimsenen olağan yargı yeri ve olağan hâkim ilkeleri, kişiler için konulmuş birer anayasal güvence olduklarından, bunlar. Cumhuriyetin, insan haklarına ve hürriyetlerine dayalı demokratik bir hukuk devleti olması niteliğiyle sıkı sıkıya bağlıdır. O halde, egemenlik hakkını kullanmasının doğal bir sonucu olarak Devletin, sosyal ve hukuksal veya eylemsel gereksinimleri karşılamak üzere ve ceza siyasetinin bir uygulaması niteliğinde özel, yani uzman yargı yerleri kurması ve yetki ve görev alanlarını belirtmesi, böyle yerlerin Cumhuriyetin Anayasaca belirtilen nitelikleriyle bağdaşmayan bir yönü bulunmadığından, Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ilkesine ve dolayısıyla teklif yasağına da aykırı olamaz.

Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişik 11. maddesinin birinci fıkrasında (Temel hak ve hürriyetlerin, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacıyla veya Anayasa'nın diğer maddelerinde gösterilen nedenlerle, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak, ancak kanunla sınırlanabileceği) ve ikinci fıkrasında (kanunun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamayacağı) ilkelerine yer verildikten sonra, "İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi" ile Türkiye'nin de katıldığı "İnsan Haklarını ve Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşme" den de esinlenerek, üçüncü fıkrasıyla "Bu Anayasa'da yer alan hak ve hürriyetlerden hiç birisi, insan hak ve hürriyetlerini veya Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, din ve mezhep ayırımına dayanarak, nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kastıyla kullanılamaz" buyurucu ve yasaklayıcı kuralı konulmuş ve son fıkrasında da "Bu hükümlere aykırı eylem ve davranışların cezası kanunda gösterilir" denilmiş bulunmaktadır.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşuna ilişkin bu hükümler, nitelikleri bakımından aslında birer yargılama usulü hükmü olup bu mahkemelerin yalnız yetki ve görev alanını Anayasa'nın değişik 11. maddesinin yukarıda gösterilen tanımlamalarına uygun biçimde "Devlerin ülkesi ve milleti ile bütünlüğünü, hür demokratik düzen ve nitelikten Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmak" diye saptamış bulunduğundan, Anayasa'nın 33. maddesinde öngörülen Ceza Hukukunun "Kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesine aykırı düşen yeni bir suç türü yaratıldığından söz edilemez. Çünkü ortaya yeni bir suç ve yeni bir ceza konulmamıştır; sadece Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine girenleri veya sokulmak istenenleri ayırabilmek için, genel veya özel ceza kanunlarında esasen var olan suçlar, nitelikleri yönünden Anayasa'daki tanımlamaya göre yeni bir sınıflandırmaya bağlı tutulmuşlardır.

Anayasanın, suç ve ceza konularıyla yargılama yöntemleri hakkında sadece birkaç temel ilkeyi belirtmekle yetinerek, bu konularla yöntemleri düzenleme yetkisini yasa koyucuya bırakmış ve "Mahkemelerin Kuruluşu" başlığını taşıyan 136. maddesinin birinci fıkrası hükmüyle de, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişleri ve yargılama yöntemleri konularının yasa ile düzenlenmesini öngörmüş bulunduğuna, yukarıda değinilmişti. Demek ki, Anayasa'da tersine buyurucu, yasaklayıcı veya engelleyici bir kural olmadıkça ve Anayasaca öngörülen insan hak ve hürriyetlerine dayalı demokratik bir hukuk devletinde benimsenen temel ilkelere ve hukukun üstün kurallarına aykırı bulunmadıkça, suç ve ceza alanında tüm düzenlemelerin kanunla ve bu arada üstün bir kural olarak bir Anayasa hükmüyle de yapılması olanağı vardır. O halde genel veya özel ceza yasalarında yer alan suçların, Anayasadaki tanımlara uygun biçimde yeni bir sınıflandırmaya bağlı tutulmasının, "Kanunsuz suç ve ceza olmaz" kuralıyla bir ilişkisi olmadığı gibi. Cumhuriyetin Anayasa'da belirtilen nitelikleriyle de ters bir yönü bulunmadığından, ortada Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ilkesine ve dolayısıyla teklif yasağına aykırı bir durumdan söz edilemez.

b) 1699 sayılı Kanunun 3. maddesiyle eklenen üçüncü fıkra:

Devlet Güvenlik Mahkemesi, başkan ve üyelerinin çoğu ve savcısı adli yargıdan olmak üzere birinci sınıfa ayrılmış adli ve askerî hâkimlerle adli yargı alanında uzman bir ceza mahkemesi niteliğinde kurulmuştur. Anayasamızda bu çeşit bir özel mahkemenin kurulmasını önleyen hiç bir kural yoktur. Tersine genel yargı yerleriyle askeri yargı yerleri, yukarıda açıklandığı üzere, bağımsız birer anayasal yargı kuruluşlarıdır. Anayasaca hem kuruluş biçimi gösterilmiş ve hem de yargılayacağı suçların niteliği belirtilerek yetki ve görev alanı çizilmiş böyle bir mahkemeye, Anayasaca kurulmuş iki ayrı bağımsız yargı yerinden hâkim atanması, Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen niteliklerine aykırı düşmez.

Aslında bağlı oldukları statü aynı oldukça, Devlet Güvenlik Mahkemeleri hâkimlerinin, Anayasaca yargı yetkisine sahip değişik yargı yerlerinden alınmaları ayrımlı bir durum da yaratamaz. O halde, uzman olarak kurulan bu mahkemelerde, görev alanına göre değişik bağımsız yargı yerlerinden hâkim alınmasında, Anayasa'nın 32. maddesinde yer alan "olağan yargı yeri" ve "Olağan hâkim" ilkelerine aykırılık düşünülemez. Her iki yargı yerinden alınan üyelerin, belirli bir kıdemle ehliyet ve nitelik ifadesi demek olan birinci sınıf hâkim niteliğini taşımaları nedeniyle, aralarında her yönden bir ayırım düşünmek olanağı olmadığı gibi, bu mahkemelerin üye sayısı, başkan ile üyelerin ve savcının birinci sınıf hâkimlerden seçilmesi, yargılanacak kişiler için ayrıca güvence kaynağı olan öğelerdir. Böylece hâkim atanması ile, Anayasanın 134. maddesinde hâkimlerin atanmalarına ilişkin hükümlerin kaldırıldığı da ileri sürülemez. Çünkü, aynı maddede, hâkimlerin atanmalarının, mahkemelerin bağımsızlığı esaslarına göre kanunla düzenleneceği ilkesi öngörülmüştür. Öte yandan, bu mahkemeler adli yargı alanında kurulmuş uzman bir ceza mahkemesi olduğundan, 1773 sayılı Kanunun 34. üncü maddesiyle öngörüldüğü üzere, Anayasanın 144. maddesi uyarınca Yüksek Hâkimler Kurulunca yapılmakta olan denetime ilişkin kuralların işlemeze hale geldiği iddiası yersizdir.

c) 1699 sayılı Kanunun 3. maddesiyle eklenen dördüncü ve beşinci fıkralar:

Maddenin ek dördüncü fıkrasıyla, Devlet Güvenlik Mahkemesi hâkimlik, savcılık ve savcı yardımcılıklarına yapılacak atamalar. Bakanlar Kuruluna yani yürütme organına, bir ön işlem olarak, her boş yer için iki olmak üzere, aday gösterme yetkisi gibi, önemli bir fonksiyon verilmesi bu adaylardan adli hâkimlerin Yüksek Hâkimler Kurulunun, savcı ile yardımcılarını Yüksek Savcılar Kurulunun ve askerî hâkimlerle askerî savcı yardımcılarını da özel kanunlarında gösterilen yöntemle göre görevli yerlerin atama yetkileri, belirlenen adaylarla sınırlandırılarak saklı tutulmuş bulunmaktadır.

Böylece, aday gösterme ön işlemi dışında, gerek Anayasa sistemi ve gerekse özel kanunlar yönlerinden yeni bir atama yeri veya yöntemi getirilmiş değildir. Diğer bir deyimle, eski Anayasal sisteme ve özel yasalara aykırı düşen, yürütme organına aday gösterme yetkisinin tanınması ve bu adaylardan atama yapma zorunluğunun konulması yoluyla eski atama yerlerinin, yetkilerinin daraltılmış ve sınırlandırılmış bulunmasıdır.

Burada, esas sorun olarak, aday gösterme yetkisinin yürütme organına verilmesinin ve dolayısıyla atama yerlerinin yetkilerinin aynı konuda sınırlandırılmasının Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen nitelikleriyle ters ve bu yolla Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ilkesiyle teklif yasağına aykırı düşüp düşmediği yönünün tartışılması gerekmektedir. Mukayeseli Hukukta, hâkimlerin atanması konusunda, hâkimleri halkın; hâkimlerin, yürütme organının ve bağımsız bir organın seçmesi gibi o memleketin devlet şekline, hükümet sistemine ve rejimine bağlı olmayarak başlıca dört değişik sistemden yalnız birisinin veya bu sistemlerin değişik karma biçimlerinin uygulandığı görülmektedir. Değişik memleketlerdeki uygulama çeşitleri, dört sistemin yarar ve sakıncaları o ülkenin tarihsel gelişim sürecine, sosyal ve hukuksal yapı koşul ve gereksinmelerine ve Anayasalarıyla hukuksal uygulamalarda öngörülen ilkelere ve yer alan kurallara göre düzenlediği görülmektedir.

Yurdumuzda önceleri hâkimlerin yasama ve yürütme organlarınca atanması sisteminin siyasal iktidarlarca kötüye kullanılmasının bir tepkisi olarak, bu kez Anayasayla, ayırık nitelikteki düzenlemeler dışında, "hâkimi hâkimlerin seçmesi" sistemi benimsenmiş bulunmaktadır. Anayasanın 143. maddesinde 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonunda, Yüksek Hâkimler Kurulunun aldığı yeni hukukî durumu nedeniyle, adliye hakimleri hakkında sözü geçen sistemin daha tam bir biçimde öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Buna karşılık, öteki yargı yerlerindeki hâkimlerin atanmalarında Yasama Meclislerine, Cumhurbaşkanına ve yürütme organlarına belli biçim ve ölçüde bir yetki tanınması yoluyla, oldukça karma bir sisteme gidilmiştir. Bu düzenlemeler, hâkim atanması konusunda yasama erki ile yürütme organlarına değişik biçim ve ölçülerde ve ancak belirli bir yetki verildiğini ortaya koymaktadır.

Hâkimlerin atanması yetkisi, esasta Anayasa'nın 132. maddesiyle benimsenen ve aynı zamanda kişiler içinde bir güvence teşkil eden "Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesiyle doğrudan doğruya ilişkili bir etkidir. Ancak, bu ilke, hâkimlerin kararlarını verirken sırasıyla Anayasa, kanun hukuk ve vicdani kanıları dışında herhangi bir Karışmanın etkisinde kalmamaları, anlamını tanıdığından görev yaptıkları yer ve kişilikleri gözünde bulundurulduğunda, hâkimleri atama yetkisinin, bir yandan Anayasanın 7. maddesiyle konulan yargı yetkisinin, bir Devlet erki olarak, Devletin yasama

yetkisi ile yürütme görevi karşısında bağımsızlığı ilkesi ve öte yandan Anayasanın 133. ve 134. maddelerinde öngörülen hâkimlik güvencesi esasları ile de dolayısıyla ilgili olduğunda kuşku yoktur. Devlet Güvenlik Mahkemelerine yapılacak atamalarda bir ön işlem olarak nitelikleri Anayasaca saptanan hâkimler arasından sadece aday gösterme yetkisinin yürütme organına tanınması, Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen niteliklerinden insan hak ve özgürlüklerine dayalı demokratik bir hukuk devleti olmasıyla bağdaşmayan bir yönü yoktur. Bu konuda, Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ilkesine ve dolayısıyla teklif yasasına aykırı durumun varlığı öne sürülemez. Kaldı ki, atama yetkisiyle donatılan organın, bu yetkiyi kullanırken herşeyden önce aday gösterme yolundaki işlemi incelemek ve bunun Anayasa'da ve yasalarda öngörülen kurallara uygun olduğunu saptamak zorundadır.

Nihat O. Akçakayalıoğlu ek gerekçe yazmak hakkını saklı tutmuştur.

"Devlet Güvenlik Mahkemeleri başkan, üye ve yedek üyeleri ile savcı ve savcı yardımcılarını üç yıl için atanırlar. Süresi bitenler yeniden atanabilirler." yolundaki beşinci fıkra hükmüne gelince: Dava dilekçesinde bu fıkra hükmünün Anayasa'ya aykırılığı iddiası, "Bağımsız Türk yargıçlarının vicdan kanılarına göre verebilecekleri hükmün zaman içerisinde yürütme organını tatmin etmemesi olanağını karşılamak üzere, görev süreleri üç yıla sınırlanmış ve tutum ve kararları vicdan kanılarına göre biçimlenecek olanları, elemek yetkisi de yürütme organına tanınmıştır" yolundaki gerekçeye dayandırılmaktadır.

İnceleme konusu fıkra hükmü, iddianın tersine, Devlet Güvenlik Mahkemeleri Başkan, üye ve yedek üyeleri ile savcı ve savcı yardımcılarının güvence sağlamaktadır. Şöyle ki, Anayasanın güvenciyi sarsmayacak bir ölçü saptadığı bu süre içinde, atamaya yetkili organlar dahil, hiç bir merci tarafından bu görevlilerin görev yerleri değiştirilemeyecektir. Bu hükmün, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerini oluşturduğu ise açıktır.

Diğer yandan sözü edilen görevlilerde bu mahkemelere kimi zaman yeterince iş gelmemesi, kimi zamanlarda da yoğun ve yorucu çalışmalar gibi etkenlerle, Anayasaca belli edilen bu süre sonunda esas görevlerine dönme arzusu uyanabilir ve bu istek bir yerde olağan da sayılabilir. Uzman bir hâkimin göreve yeniden atanmasına veya yerine kendisi gibi uzman birisinin gelmesine olanak tanıyan böyle bir hükmün, Cumhuriyetin Anayasada belirtilen niteliklerine ters düşen ve Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ilkesine ve dolayısıyla teklif yasağına aykırı bir yönü yoktur.

ç) 1699 sayılı Kanunun 3. maddesiyle eklenen altıncı fıkra:

Anayasa'nın 139. maddesinin son fıkrası uyarınca, Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, başkan ve üyelerinin ve diğer mensuplarının nitelikleri ve ikinci başkanların seçim usulleri kanunla düzenlendiğine ve Yargıtay Ceza Daireleriyle Genel Kurulunun bakacağı işlerin kanunda gösterilmesine engel bir hüküm de Anayasa'da yer almadığına göre, adliye mahkemeleri alanında bir ağır ceza mahkemesi derecesinde görev yapan Devlet Güvenlik Mahkemeleri kararlarının temyiz mercii olarak, aslında Yargıtayın ceza işlerinde yetkili olan belli daire veya dairelerinin ve Genel Kurulunun da, zaten yetkili bulunan Ceza Daireleri Genel Kurulunun görevlendirilmesi ve bu konuların özel yargı yerlerinin uzmanlık esasına uygun biçimde kurulmakta olduğuna ilişkin gerekçeye dayanarak, bir Anayasa hükmü ile belirlenmesinde, Anayasa'nın 9. maddesindeki teklif yasağına aykırılık bulunamayacağı ortadadır.

d) 1699 sayılı Kanunun 3. maddesiyle eklenen yedinci fıkra: Anayasa, yargı alanında genel ilkeleri koymakla yetinmiş ve bu alanda kimi konularda düzenleyici kurallar getirmekle birlikte ilgili öteki konuların kanunla düzenlenmesi esasını benimsemiştir. Anayasanın 136. maddesinin birinci fıkrasıyla, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceği ilkesi konulduktan sonra, ek 7 nci fıkra ile de, adliye mahkemeleri alanında görev yapmak üzere kurulmuş ağır ceza mahkemesi derecesinde özel bir mahkeme olan Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşu ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümlerin kanunda düzenleneceği kuralının getirilmesinin Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ilkesine ve dolayısıyla teklif yasağına aykırı bir yönü olamayacağı açıktır.

O halde, maddeye yönelen iptal isteminin yukarıda gösterilen nedenlerle reddine karar verilmelidir.

3 - 1699 sayılı Kanunun 4. maddesi:

Askerî mahkemelerdeki üyelerin çoğunluğunun hâkim niteliğine sahip bulunmamasının yarattığı sakıncaları ortadan kaldırmak amacıyla, 1961 Anayasa'sı hazırlanırken, askerî yargı alanını düzenleyen 138. maddenin dördüncü fıkrasıyla "Askerî mahkemelerde üyelerin tamamının hâkimlik niteliğine sahip bulunması" teklif edilmişse de yapılan görüşmeler sonunda fıkra, "Askerî mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahip olması şarttır" biçiminde yasalaşmıştır.

Anayasa'da 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle 138. maddenin söz konusu dördüncü fıkrası hükmüne dokunulmamış ise de, sonradan 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 4. maddesiyle fıkra "Askerî mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahibolması şarttır. Ancak, savaş halinde bu şart aranmaz." biçimine sokulmuştur.

Dava dilekçesinde, 1699 sayılı Kanunun 4. maddesinin iptali isteminin gerekçesi, özetle (Savaş sırasında dahi Türkiye Cumhuriyetinin adalet, dağıtımında Askerî Ceza Kanunumuz hükümlerine uyulması, bu yönden hâkimlik niteliğini taşıyanların çoğunlukta olması zorunludur. Savaş halinde birçok hukukçu yedek subaylık görevine çağırılacağından, hâkim ihtiyacının fazlasıyla karşılanması olanağı vardır. Bu nedenlerle, gerekçesi güç anlaşılar bu değişiklik, hukuk devleti ilkeleriyle uzlaşacak nitelikte değildir. Anayasa'nın 132. maddesinden itibaren getirilen yargı ve yargılama ilkeleriyle bağdaşmayan bu değişikliğin iptali uygun olacaktır.) biçiminde gösterilmiş bulunmaktadır.

Değişiklik tekliflerinde ise bu fıkra hakkında özetle, "Savaş halinin özelliği, savaşta belirecek ihtiyaçların, askerî mahkemelerde hâkim niteliğine sahip üyelerin çoğunlukta olması şartından vazgeçilmesini gerektirdiği" gerekçesi gösterilmiş, Anayasa Komisyonunda "Teklif gerekçesindeki espriye bağlı kalındığının" belirtilmesiyle yetinilmiş, Millet Meclisindeki görüşmelerde "Bu teklifin olağanüstü halin ve savaşın doğal bir sonucu olduğu, savaşta hâkimlerin çoğunlukta olması kuralının tatbik edilemeyeceği ve böyle bir kuralın pratik bir değeri olmadığı" ileri sürülmüş, Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonu raporu da sevk gerekçesini tekrarlamış ve Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeler sırasında ise, başkaca bir gerekçe ortaya konulmamıştır.

Bu kararda yeri geldikçe yinelediğimiz üzere, Anayasa yargı alanında genel ilkeleri koymakla yetinmiş ve kimi konularda düzenleyici kurallar getirmekle birlikte, bu alanla ilgili öteki konuların kanunlarla düzenlenmesi esasını benimsemiştir.

Yargı ile ilgili düzenlemeler, Anayasa'nın 132-152. maddelerinde yer almış ve bu arada askerî yargı alanına ilişkin ilkeler 138. maddesinde gösterilmiştir. Bu ilkelerin çoğu kuruluşa ve yargılama usulüne ilişkin niteliktedir. İşte, 138. maddenin 1699 sayılı Kanunun 4. maddesiyle ve bir tümce eklenerek değiştirilen dördüncü fıkrası, askerî mahkemelerin kuruluşuna ilişkin bulunmaktadır.

Yukarıdaki açıklamaya göre, bu değişikliğin Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen nitelikleriyle bağdaşması gerekmektedir.

Askerî mahkemeler, Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasına göre çıkarılan kanunlarla, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatıyla askerî hizmetlerin gereklerine ve maddenin dördüncü fıkrasındaki ana kurala uyularak, üyelerin çoğunluğu hâkimlik niteliğine sahip olması koşuluyla, karma bir yapıda kurulmaktadır. Yani bu mahkemeler askerî hâkimlerle, hâkimlik niteliği olmayan subaylardan oluşmaktadır. Değişiklikten önce olağan zamanlar için öngörülen bu kuruluş koşulunun, fıkroda 1699 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle getirilen savaş halinde aranmayacağına ilişkin hükümle, askerî mahkemelerin savaş halinde, üyelerin çoğunluğu subaylardan olmak üzere dahi kurulabilmesi olanağı yaratılmış demektir.

Böylece, savaş halinde askerî mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahip olması koşulunun aranmamasının, hem Anayasa'nın yargı alanındaki ilkelerine ve hem de Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen nitelikleriyle ilgili temel ilkelere etkili olacağı kuşkusuzdur.

O halde, bu çeşit bir kuruluşun, Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen ilkeleriyle bağdaşır olup olmadığını, önce Anayasa'nın 7. maddesinde yer alan yargı yetkisi yönünden incelemek gerekecektir. Yargı yetkisinin, bir devlet erki olarak, yasama erki ile yürütme görevi karşısında bağımsız olduğunu kabul eden Anayasa, bu ilkeyi 7. maddesinde "Yargı yetkisi, Türk milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır." diye tanımlamıştır. Üyelerinin çoğunluğu hâkim sınıfından olmayan görevlilerden oluşan bir mahkeme, Anayasa'nın 7. maddesi uyarınca yargı yetkisini Türk Ulusu adına kullanan bağımsız bir mahkeme olarak kabul edilemez.

Bundan başka hâkimlik mesleki, bilgi ve tecrübeyi, liyakat ve ehliyeti gerektirdiğinden bu niteliklerden yoksun bulunan ve üstelik hâkimlik güvencesine sahip olmayan görevlilerden kurulu, yargı yerlerinin doğru ve hiç bir etki altında kalmaksızın karar verebilecekleri kuşkuludur.

Yargı alanının bu üç Anayasal ilkesine aykırı bulunan bir kuruluşun, insan hak ve hürriyetleri bakımından da kişi için bir güvence olmasına olanak düşünülemez. Çünkü çoğunluğu yargı için zorunlu öğrenim, bilgi, tecrübe ve bunların oluşturacağı hâkimlik ehliyet ve liyakatından yoksun ve ayrıca her yönden hiyerarşiye bağlı üyelerden kurulu bir mahkemede yapılan yargılamada, olayın ve sorumlusunun ve hukuksal durumun saptanmasında, yani hükümde istenmiyerek ve elde olmayarak, büyük yanlışlıklara düşülmesi olasılığı karşısında, kişinin kendini güvence içinde görmesi ve duyması olanaksızdır. Bu

durumda, istenmediği halde bile, insan hak ve hürriyetlerinin ve bunların en önemlilerinden olan kişi hak ve hürriyetleriyle yaşama hakkının dahi tehlikeye düşebileceği söylenebilir. Askerî mahkemelerin öneminin, yalnız barışta onların yetkilerine giren işler ve kişiler yönünden değil, sıkıyönetim ve savaş hallerinde bu mahkemelerin gerek konu ve gerekse kişi bakımlarından yetki alanlarının çok genişleyip adeta bir genelmahkeme kimliğini kazanacakları gözönünde bulundurularak, tüm kişiler yönünden düşünülmesi gerekir.

Askerî yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askerî hâkimlerin özlük işleri ve askerî savcılık görevlerini yapan askeri hâkimlerin refakatlerinde bulundukları komutanlarla ilişkilerinin yalnız askeri gereklere göre değil, başta mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak koşuluyla, askerî gereklerle birlikte kanunla düzenlenmesi, Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrası gereği bulunmaktadır. Anayasa'nın temel yapısı, bu zorunluğun yalnız barışta var olduğunun kabulüne elverişli değildir. Çünkü, mahkemelerin bağımsızlığı ve dolayısıyla hâkimlik teminatı ilkelerinin kaynağını, Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayalı, demokratik ve özgürlükçü bir hukuk devleti olması teşkil etmektedir. O halde aynı zorunluğun, askerî mahkemelerin savaş halindeki kuruluşu için de geçerli sayılması kaçınılmaz bir sonuçtur.

Yukarıdaki açıklamalara göre, 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun Anayasanın 138. maddesinin dördüncü fıkrasını, bir hüküm eklemek yoluyla değiştiren 4. maddesinin, "Ancak, savaş halinde bu şart aranmaz" biçimindeki son tümcesi Anayasa'nın Cumhuriyetin insan hak ve hürriyetlerine dayalı olduğunu belirleyen Başlangıç bölümüyle 2. maddesinde gösterilen insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayalı bir hukuk devleti olma niteliğine aykırı bulunduğundan, Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ilkesine ve dolayısıyla teklif yasağına da ters düşmektedir. Bu nedenle "Ancak, savaş halinde bu şart aranmaz." kuralının iptaline karar verilmesi gerekmektedir.

Halit ZARBUN ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU bu görüşe katılmamışlardır.

4 - 1699 sayılı Kanunun 6. maddesi:

Anayasa'ya 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 6. maddesiyle eklenen geçici 21. madde ile, sıkıyönetimin kaldırıldığı tarihte, sıkıyönetim mahkemelerinde görülmekte bulunan davalar sonuçlandırılınca kadar bu mahkemelerin görev ve yetkilerinin devam edeceği ilkesi konulmuş ve ancak, kamu davası açılmamış dosyalarla duruşmanın tatiline karar verilmiş davaların, durumlarına, niteliklerine ve kanun hükümlerine göre görevli ve yetkili mercilere verilmesi öngörülmüş bulunmaktadır.

Bu madde için teklifte "Son yasama yılındaki durum gözönünde tutularak, bugünkü gereksinimleri karşılamak" gerekçesi yer almış ve Anayasa Komisyonu raporunda başka bir gerekçe gösterilmemiştir. Millet Meclisindeki görüşmelerde özetle, (Görülmekte olan davaların nitelikleri ve sanıklarının çokluğu nedeniyle hüküm evresine yaklaşan davaların olağan mahkemelere devredilmeleri, yargılamaların hızını birçok yönden keserek işleri gereksiz uzatacağı, bir davanın içeriğinin yargılama evresinde öğrenmiş bulunan hâkimlerin değişmesinin çeşitli sakıncalar yaratacağı, delillerin takdirinde, davalara yeni bakacak hâkimlere zorluklar yaratılacağı, böyle davaların

bitirilmesini sağlamak için sıkıyönetimin bir bakıma uzatılması istenebileceği ve sanıkların davalarını yersiz ve nedensiz uzatma istemeleri eğilimine yardım edileceği) gerekçeleri üzerinde durulmuştur. Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonu raporunda, (Uygulamada sıkıyönetim kalkınca, sıkıyönetim mahkemelerinde görülmekte olan davaların çeşitli anlayışlar nedeniyle ortada kaldığı, bir konunun olağan dönemde de aynen uygulanacağı, sıkıyönetim mahkemelerinde uygulanmasıyla adliye mahkemelerinde uygulanmasının değişik bir sonuç doğuramayacağı, sıkıyönetim kalktıktan sonra görev ve yetkinin eldeki davalarla sınırlı olarak devamı kuralı getirilerek ortada kalma durumunun giderildiği) gerekçesine dayanılmaktadır. Cumhuriyet Senatosundaki görüşmelerde de, Millet Meclisindeki görüşmelerde ileri sürülen bir bölüm gerekçeler yinelenerek, (Bu madde ile sıkıyönetim zamanındaki suçlarla ilgili davaların tasfiyesi amacının güdüldüğü ve davaların devredilmesiyle sıkıyönetimle elde edilmek istenen sonuçlara erişilemeyeceği, kimi hallerde bu amaca ters düşen sonuçlar doğacağı ve sıkıyönetim kalktı diye yapılacak devrin mantıklı olamayacağı) gerekçelerine yer verilmiştir.

Dava dilekçesinde ise "Getirilmiş olan bu yeni ek (Geçici) madde ile, Anayasamızda yer alan ilkelere ve hükümlere aykırı bir hüküm konulmuş olmaktadır. Gerçekte, 1402 sayılı Kanunun 23. maddesinin iptali konusundaki kararıyla Anayasa Mahkememiz bu durumu saptamıştır. Uygulamada, sıkıyönetimin kalkmasından sonra Anayasa'mızın 32. maddesine de aykırı düşecek iki ayrı adalet dağıtımının nedeni olabilecek bu hükmün iptali zorunlu sayılmalıdır." denmektedir.

Gerçekten, 13/5/1971 günlü, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 23. maddesinde, 15/5/1973 günlü, 1728 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce yer alıp, eldeki bütün işleri kapsayan benzer nitelikteki kural, Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 32., 124. ve 138. maddelerindeki hükümlere aykırı bulunarak iptaline karar verilmiştir. (15 - 16/2/1972 günlü, E; 1971/31, K: 1972/5 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı Resmî Gazete, gün: 14/10/1972, sayı: 14336) Ancak, bu kararın konusu olan işte, bir yasa hükmünün Anayasa'ya esastan aykırılığı yönünden inceleme yapılarak hüküm kurulmuştur. Buna karşılık burada ise, geçici de olsa yeni ve ayrıklı bir kural getiren bir Anayasa değişikliğinin, Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen niteliklerini zedeleyecek ve bu itibarla 9. maddesindeki değişmezlik ilkesine ve dolayısıyla teklif yasağına aykırı olup olmadığı, açısından, yani biçim yönünden sınırlı bir inceleme yapılmaktadır. Bu nedenlerle, anılan kararda varılan sonucun burada dayanak alınması olanaksızdır.

Anayasa'ya 1699 sayılı Kanunun 6. maddesiyle eklenen geçici 21. maddesinin ikinci tümcesinde kamu davası açılmamış dosyalar ile duruşmanın tatiline karar verilmiş davaların durumlarına, niteliklerine ve kanun hükümlerine göre yetkili ve görevli mercilere verilmesine ilişkin kuralın, Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen niteliklerine ters düşen bir yanı olmadığı ve esasen ceza yargılamaları alanındaki ilkelere uygulamaya da aykırı bulunmadığı açık olduğundan, Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ilkesine ve dolayısıyla teklif yasağına aykırılığı yönünden bir tartışmaya bile yer görülmemiştir.

Geçici 21. maddenin birinci tümcesinde ise, sıkıyönetimin kaldırıldığı tarihte sıkıyönetim mahkemelerinde görülmekte bulunan davalar sonuçlandırılınca kadar bu mahkemelerin görev ve yetkilerinin devam edeceği kuralı yer almaktadır. Maddenin ikinci tümcesindeki kuralla karşılaştırıldığında, bu kuralla sıkıyönetim mahkemelerinin görev ve yetkilerinin, sıkıyönetimin kaldırıldığı günde sadece elde görülmekte olan davalarla sınırlı olarak süreceği ilkesinin getirildiği görülmektedir.

Anayasa'nın sıkıyönetim ve savaş hallerinde uygulanacak ilkeleri gösteren 124. ve askerî yargı alanını düzenleyen 138. maddelerine göre, sıkıyönetim mahkemelerinin görev ve yetkilerinin sıkıyönetim süresiyle sınırlı olacağı anlaşılmakta ise de, geçici 21. madde ile getirilen kural, bu mahkemelerin görev ve yetkisinin, ayrıklı olarak, görülmekte olan davalarla sınırlı biçimde sürmesini öngörmüş bulunmaktadır.

İşte, burada ayrıklı olan bu kuralın, Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen niteliklerini değiştirmekte olup olmadığının belirtilmesiyle yetinilmesi gerekmektedir.

Sıkıyönetim Mahkemelerinin sıkıyönetimin kalkmasından sonra görev ve yetkilerinin görülmekte olan davalarla sınırlı olarak sürmesinin Anayasa'nın 32. maddesiyle konulmuş bulunan kanunî, yani tab  yargı yolu ilkesiyle ilişkili olduğu da kuşkusuzdur. Anayasa'nın 32. maddesindeki "Kanunî yargı yolu" ilkesi üzerinde, bu kararınızın (II.) Bölümün 2. kesiminde yeteri kadar durulmuş olduğundan, burada aynı ilke hakkında ayrıca bir açıklama yapılmasına yer kalmamıştır.

Geçici 21. madde, geçici diye adlandırılmış ise de, amaçları bakımından, her sıkıyönetim ilânından sonra kurulacak sıkıyönetim mahkemelerinin kaldırıldığı günde, bu maddenin hükmünü yürütecek kuralları içerdiği ortadadır. şu halde, Anayasa'ya 1699 sayılı Kanunun 6. maddesiyle eklenmiş bulunan geçici 21. maddede yer alan, sıkıyönetim mahkemelerinin görev ve yetkilerinin, sıkıyönetimin kalkmasından sonra da görülmekte olan davalarla sınırlı olarak süreceğine ilişkin kural, sürekli nitelikte demektir ve şu tanımlamaya göre, sıkıyönetime ve sıkıyönetim mahkemelerine ilişkin kuralları içeren 124. ve 138. maddelerle birlikte düşünülmesi gereklidir. Diğer bir deyimle, yukarıda işaret olunduğu üzere, geçici 21. maddedeki kural, bir bakıma ayrıklık teşkil etmektedir.

Sıkıyönetim halinde, görev yapan sıkıyönetim askerî mahkemelerinin hangi işlere bakacağı ve bunlardan görülmekte olan davalardaki görev ve yetkisinin sıkıyönetimin kalkmasından sonra da süreceği kişilerce olaylardan önce belli bulunduğundan, geçici 21. maddedeki bu kuralın ileriye dönük, genel ve objektif bir hüküm sayılması gerekir. O halde bu hüküm sıkıyönetim mahkemelerini, sıkıyönetimin kalkmasından sonra görülmekte olan davalar bakımından olağanüstü bir yargı yeri niteliğine sokamayacağından, Cumhuriyetin Anayasa'da gösterilen insan hak ve hürriyetlerine dayalı demokratik bir hukuk devleti olması niteliğini değiştirdiği  ne sürülemez.

Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle bu maddeye yönelen iptal isteminin reddine karar verilmelidir.

Ç - Anayasa'nın öteki biçim kurallarına aykırılık sorunu:

Kararın IV/A bölümünde, biçim yönünden yapılacak incelemede izlenecek sıra saptanmıştı. Buna göre incelemenin Anayasanın 155., 85., 91. ve 92. maddeler izlenmek suretiyle yapılması gerekmektedir. Gerçekten "Anayasa'nın değiştirilmesi" kenar başlığını taşıyan, Anayasanın 155. maddesinin ikinci fıkrasının "Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, birinci fıkradaki kayıtlar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir." hükmüne göre, aynı maddenin birinci fıkrasında yer alan "Anayasanın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazı ile teklif edilebilir. Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez. Değiştirme teklifinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyu ile mümkündür." biçimindeki kurallar, özel bir değiştirme yöntemini saptayan ayrıklı kurallardır. Bu bakımdan, esasın incelenmesine kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki genel hükümlere ayrık düşen kurallardan başlanması daha mantıkî görülmüştür. Kaldı ki, incelemede bu yolun izlenmesi, kanunların yapılışında esasen teklif ile başlamakta olan yönetime de uygun düşmektedir. Ayrıca, Anayasa, kanunların görüşülmesi için öngörülen genel yöntem ilkesini, Anayasa değişiklikleri için de benimsemiş olduğundan, 155. maddedeki biçim koşulları, Anayasa'nın 85. maddesindeki sözü geçen içtüzük kurallarına göre de ayrıklıdır. Bu nedenle Anayasa değişikliklerinde, Anayasa'nın 155. maddesindeki özel ve aylıklı yönetime ters düşen içtüzük hükümleri de uygulanamaz.

O halde, biçim yönünden esasın incelenmesine, Anayasa'nın 155., 85., 91. ve 92. maddelerindeki biçim koşulları sırasının izlenmesi de uygundur.

1 - Anayasa'nın 155. maddesindeki biçim koşullarına aykırılık sorunu:

Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrasında özel bir değiştirme yöntemi koyan başlıca üç ayrıklı kural bulunmaktadır. Bunlardan birincisine göre, Anayasa değişikliği teklifleri yalnız Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından ve ancak yazı ile yapılabilir. İkinci kural ise, bu tekliflerin ivedilikle görüşülmesini yasaklamaktadır. Üçüncü kural da teklifin kanunlaşabilmesi için, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyunu gerekli görmektedir.

Dava dilekçesinde yer almamakla birlikte, görüşmeler sırasında, yukarıdaki ayrıklı kurallardan önce ivedilikle görüşme yasağını koyan ikincisi üzerinde durulmuş ve öncelikle görüşmenin de bu yasağın kapsamına girip girmediği tartışılmıştır. Gerçekten, Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrasının ikinci tümcesinde Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin sadece ivedilikle görüşülmesi yasaklanmış ve bu tekliflerin öncelikle görüşülmesinden hiç söz edilmemiştir.

1699 sayılı Kanun 15/3/1973 gününde kabul edilmiş ve 20/3/1973 günlü, 14482 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmış olduğundan, tüm kanunlaşması evrelerinde, Anayasa'nın geçici 3. maddesi uyarınca, 27 Ekim 1957 den önceki biçimi ile yürürlükte olan Türkiye Büyük Millet Meclisi Dahili Nizamnamesi ile 18/1/1964 günlü, 11610 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün uygulanması gerekmiştir.

Yukarıda sözü geçen Dahili Nizamnamenin beşinci babında "Müstaceliyet (İvedilik) ve takdimen (Öncelik) Müzakere (Görüşme)" başlığı altında, bu iki ayrıklı görüşme yöntemi, birbirinden ayrılmı hukuksal kuruluş olarak düzenlenmiş bulunmaktadır.

Bunlardan *ivedilikle görüşme, kanun tasarı veya tekliflerinin iki yerine yalnız bir kez görüşülmesini öngörmesine karşılık, öncelikle görüşme, aynı gündemde yer alan bir teklif veya tasarının öteki işlerden önce görüşülmesini sağlamayı amaç güden, bu nedenle, gerek hukuksal nitelik ve gerekse amaçları yönünden biri ötekinden tüm başka olan ve ortaklaşa etkileri yalnız görüşmelerde çabukluk sağlamaktan ibaret kalan iki ayrı görüşme yöntemidir.* Nitekim Dahili Nizamnamede her ikisi ayrı kurallarla ve bağımsız bir babda düzenlenmiş, 75. maddesinde, bir kanun tasarısı veya teklifinin yalnız hemen veya öncelikle görüşülmesi hakkında alınacak kararın, ivedilik kararı sayılamayacağı ve bu nedenle iki kez görüşme yapılması gerekeceği belirtilmiş bulunmaktadır. Bu bakımdan, Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrasında sadece ivedilikle görüşme yasağının konulması ve öncelikle görüşme yönteminden ise hiç söz edilmemesi, nedensiz değildir. Anayasa, Anayasa değişikliği tekliflerinin öncelikle görüşülmesini de yasaklamak istese idi, içeriğinde yer alan öteki yasaklayıcı kurallarda olduğu gibi, bunu da 155. maddeye açıkça koyardı.

Burada, 155. madde düzenlenirken, Anayasa Koyucunun 27 Ekim 1957 gününden önceki İctüzük hükümlerinin niteliğini ve ivedilikle öncelik konularındaki kapsamını gözden kaçırdığı da ileri sürülemez. Çünkü Anayasa'nın, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükte olan İctüzüğüne, yenileri yapıncaya kadar geçerlilik tanıyan geçici 3. maddesi 155. maddesinden önce geldiği gibi Anayasa Koyucunun, İctüzük hükümlerini tüm ayrıntıları ile bildiği gözönünde tutularak 155. maddeyi düzenlediğinin kabul edilmesi gerekir. Anayasa'nın 155. maddesindeki (İvedilik) sözcüğü ile güdülen amacın, kanunların görüşülmesinde çabuklaştırmayı öngören tüm hükümleri değil, yalnız İctüzükte sözü geçen (İvedilikle görüşme) yöntemi olduğu ortadadır.

Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişik 64. maddesinin dördüncü fıkrası hükmü ile yetki kanunları ile Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kararnamelerin, Anayasa'nın ve Yasama Meclisleri İctüzüklerinin, kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre, ancak komisyonlarda ve genel kurullarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşölüp karara bağlanacağı öngörölerek, her ikisine ayrı ayrı yer verilmiş bulunmaktadır.

O halde, Anayasa'nın 155. maddesinde *ivedilikle görüşme için konulan yasağın yalnız çabukluğu sağlamaktan ibaret olan ortaklaşa etkilerinden söz edilerek, ayrı ayrı nitelik ve amaçları bulunan öncelikle görüşme yöntemini de kapsadığı düşünölmez.*

Dahili Nizamnamenin 74. maddesine göre, bir kanun tasarısı veya teklifinin gündemde bulunan öteki maddelerden önce görüşülmesini, yalnız hükümet veya bir komisyon, ancak yazı ile ve gerekçesini de göstererek isteyebilir. Olay da böyle geçmiş bulunmaktadır.

Anayasanın 155. maddesi ivedilikle görüşmelerde uygulanacak süreler hakkında genel veya özel bir açıklamayı da içermemektedir. Bu nedenle, Anayasa'nın 85. maddesi uyarınca Anayasa değişikliği tekliflerinin görüşülmesinde de gözönünde bulundurulması gereken İçtüzüklerdeki sürelerle ilişkin kayıtların benimsenmesi esastır. Bu bakımdan olayda Dahili Nizamnamenin 100. maddesindeki ikinci görüşmenin birinci görüşmeden ancak beş gün geçtikten sonra gündeme alınacağına ilişkin kurala 76. maddesi uyarınca verilecek bir genel kurul kararı ile uyulmaması olanağı da vardır. O halde, bu sürelerle, yine İçtüzük hükümlerine uygun olarak alınacak bir kararla uyulmaması, İçtüzük hükümlerinin Anayasa kurallarından üstün tutulduğunu veya onları kaldıracak nitelikte sayıldığını gösteremez.

15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisinde birinci ve ikinci kez görüşülmesi ve Cumhuriyet Senatosunda birinci kez görüşülmesi sırasında, komisyonları adına başkanlarınca yazılı olarak verilen ve kabul edilebilir gerekçeleri de içeren önergeler üzerine, genel kurullarca alınmış kararlara dayanılmak yolu ile görüşmelerin öncelikle yapılmasında, yukarıda sözü geçen Dahili Nizamname ile Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü hükümlerine ve dolayısıyla Anayasa'nın 155. maddesindeki biçim koşullarına aykırı bir yön saptanmamıştır.

Yukarıdaki görüşler, 17 Mart 1971 günlü 14131 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 13/4/1971 günlü, E: 1970/41, K: 1791/37 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında da benimsenmiş bulunmaktadır.

Ahmet Akar ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

2 - 1699 sayılı Kanunun 1. maddesinin Anayasa'daki öteki biçim kurallarına aykırı olup olmadığı sorunu;

1699 sayılı Kanunun 1. maddesinin, Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan, Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesi teklif edilemeyeceğine ilişkin biçim kuralına aykırı düşüp düşmediği konusu kararın (IV.) Bölümünün (C) bendinin (1) sayılı fıkrasında ayrıntıları ile incelenmiş bulunduğundan, burada sözü geçen 1. maddenin sadece Anayasa'daki öteki biçim kurallarına aykırı olup olmadığı yönünün incelenmesi gerekmektedir.

Ancak, bundan önceki (I) sayılı fıkra, Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrasının ikinci tümcesindeki ivedilikle görüşme yasağına aykırı bir yönün bulunmadığı ve 1. maddenin bu bakımdan Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır. O halde aynı maddenin, yukarıda işaret edilenlerin dışında kalan Anayasa'daki öteki biçim koşullarına aykırı olup olmadığı yönünün incelenmesi ile yetinilmesi uygun olacaktır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tam sayısının, 450 si milletvekilliği ve teklif ve görüşmeler sırasında 184 ü Cumhuriyet Senatosu üyeliği olmak üzere 634 ve bunun üçte biri de 212 olduğuna göre, 1699 sayılı Kanunun birinci maddesine ilişkin yazılı teklifin 309 milletvekili ve Cumhuriyet Senatosu üyesince imza edilerek yöntemine uygun biçimde ve yazılı olarak verilmesinde ve öte yandan bu teklifin Millet Meclisinde 308 ve Cumhuriyet Senatosunda 130 oyla, yani her iki Mecliste ayrı ayrı üçte iki çoğunlukla kabul edilmesinde, Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrası hükmüne bir aykırılık görülmemiştir.

Davacılarca 1699 sayılı Kanunun 1. maddesine ilişkin Anayasa değişikliği teklifinin, Anayasa'nın gerek 9. ve gerekse 155. maddeleri ile başlıca öteki biçim şartlarını içeren sırası ile 85., 91., ve 92. maddelerindeki biçim koşullarına aykırılıkları ileri sürülerek sözü geçen maddenin incelenmesi istenmemiş ve yalnız Anayasa'ya esastan aykırılığı yönünden incelenerek iptali dava edilmiş ise de, Anayasa Mahkemesince, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrası hükmüne dayanılarak biçim açısından da yapılan inceleme sonunda 9. ve 155. maddelerdeki biçim koşullarına bir aykırılık görülmediği gibi 85., 91. ve 92. maddelerle Yasama Meclisleri İçtüzüklerine aykırı düşen ve iptali gerektiren bir yön de yoktur. Bu bakımdan, yasama Meclisleri tutanaklarında esasen tüm ayrıntıları ile yer alan görüşme evrelerini, özetle de olsa karara aktarmaya gerek kalmamıştır.

Bu nedenlerle, 1699 sayılı Kanunun 1. maddesinin yukarıda değinilen öteki biçim kuralları bakımından da Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmelidir.

3 - 15/3/1973 günlü 1699 sayılı Kanunun 3. ve 6. maddelerinin Anayasa'daki öteki biçim kurallarına aykırı olup olmadığı sorunu:

Dava dilekçesinde özet olarak: (Teklifin, Anayasa'nın 136. maddesine 2., 3., 4., 5., 6. ve 7. fıkraların eklenmesine ilişkin 3. ve geçici 21. maddenin eklenmesine ilişkin 6. maddeleri, birinci görüşmelerinde, Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki oranındaki oyu sağlayamadıkları için reddedilerek düşmüşlerdir. Reddedilen bir teklifin, Anayasa'nın 155. maddesindeki koşullara uyulmaksızın, yani bu koşullar içinde yeni bir teklif getirilmeksizin, değişiklik önermeleri üzerine ele alınmasına olanak yoktur. Çünkü içtüzüğün "ikinci görüşmede tasarı ve tekliflerin tümü üzerinde konuşulamaz. Ancak tadil teklifleri üzerinde görüşülebilir" hükmünden, birinci görüşmede kabul edilen maddelere ilişkin olarak verilen değiştirge önermeleri üzerinde görüşme açılabileceği sonucu çıkmaktadır. Reddedilen maddelerin, ikinci görüşme evresinde değiştirge önermeleri verilmek yolu ile canlandırılmasına olanak yoktur. Kaldı ki Millet Meclisi içtüzüğü hükümlerine göre, reddedilen bir teklifin devre sonuna kadar ele alınmasına da olanak bulunmamaktadır. Bundan başka gerek Millet Meclisinde, gerek Cumhuriyet Senatosunda, bu maddelerin reddedilmesi nedeniyle görüşülemeyeceği yolundaki önergemiz hakkında, açık oylama yerine işaret oyuna sunulmak suretiyle karar alınmıştır ve nihayet bu maddelerin Millet Meclisindeki ikinci görüşmelerinde, 3. madde, metni okunmadan oylama yoluna gidilmiş ve her iki Mecliste oylanan metinlerin ayrı oluşu ve Resmî Gazete'de yayımlanan metne uygun olmayışı nedeniyle bir boşluk ortaya çıkmıştır) yolundaki iddialara dayanılarak sözü edilen maddelerin iptallerine karar verilmesi istenmektedir.

Bu maddeler hakkında ileri sürülen görüşlerin değerlendirilebilmesi için, önce yasama organındaki oluşumu gözden geçirmek, sonra Anayasa ve İçtüzük kurallarını incelemek ve bunlardan çıkan sonuçlara göre durumu saptamak yönteminin uygulanması yerinde olacaktır.

A) İddiaya ağırlık veren Millet Meclisindeki işlemler özetle şöyledir:

Millet Meclisi Anayasa Komisyonu, teklif üzerinde bir değişiklik yapmadan raporunu düzenlemiş, Millet Meclisi Genel Kurulunda 7/2/1973 günlü birleşim açılınca, ad okunmak suretiyle yoklama yapılmış, oturuma 325 üyenin katıldığı saptanmıştır.

Teklifin tümü üzerinde görüşme açılarak tamamlanmış ve maddelere geçilmesi 321 oyla kabul edilmiştir. Gerek 3. madde gerek 6. madde üzerinde açılan görüşmeler içtüzük kuralları içinde yürütülmüş, bu maddelerin teklif metninden çıkarılmasına ilişkin önergeler oya sunulmuş ve reddedilmiştir.

Görüşmeler sonunda açık oya başvurulmuş ve 3. maddeye 292. ve 6. maddeye de 288 kabul oyu verildiğinden Anayasanın değiştirilmesine yeterli çoğunluk oluşmamıştır.

İkinci görüşmeye 15/2/1973 günlü, 58. Birleşimde başlanmıştır. Birleşim açılınca yoklama yapılmış ve 306 üyenin hazır olduğu saptanmıştır.

"Başkan.... ikinci müzakereye başlıyoruz... bu müzakerelerde tümü üzerinde görüşmeler cereyan etmez. Maddelerin ve maddeler üzerinde verilmiş değişiklik tekliflerinin bütün işlemleri tamamlandıktan sonra tümü açık oya sunulur. Bilgilerinize sunarım." demek suretiyle bir hatırlatma yapmış ve teklifin 1. ve 2. maddelerinin ikinci kez görüşmesi tamamlandıktan sonra 3. maddenin görüşülmesine sıra geldiğinde (ki madde üzerinde bir değişiklik önergesi verilmiş bulunmaktadır) kimi milletvekilleri birinci görüşmede 300 kabul oyunu toplayamayan bir maddenin reddedilmiş sayılacağını ve ikinci görüşmeye tabi tutulamayacağını, değişiklik önergeleri üzerinde de işlem yapılamayacağını öne sürmüşler, buna karşı olan görüşler de belirtildikten sonra, Başkan bu konuda izleyeceği yöntemi "Efendim, 3. madde yok, teklif yok denildi, usul hakkında tutumumuzun aleyhinde konuşanlar tarafından.

3. madde var, teklif var, teklifte de Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının 1/3 ünün üzerinde imza var.

Bu madde, birinci müzakere sırasında kabul için gereken 2/3 oy çoğunluğunu sağlamamıştır. Birinci müzakere sırasında madde metninden çıkarılmasına dair bir önerge Yüce Heyetinizce redlenmiş, yeniden bir önerge var, ..., metinden çıkarılması isteniyor, onu da oylayacağım. Ondan sonra birinci müzakerede kabul edilmemiş olduğu için, biraz evvel arzettiğim 55 numaralı dip not gereğince yeniden üzerinde değişiklik teklifi verildiği için bu maddenin metne ithali için ikinci görüşme sonunda, yani görüşmenin İçtüzük hükümleri uyarınca önerge sahipleri ile komisyon arasında geçmesi şartı ile sonunda oylama yapacağım... bütün bunların sonunda çok önemli bir usul müzakeresi olduğu için sayın..... nın Birinci müzakerede kabul edilmemiş olan bir metnin, ikinci müzakerede verilen değişiklik önergeleri üzerinde işlem yapılamaz- şeklindeki ileri sürdüğü öneriyi oylarınıza arz edeceğim. Sayın.... teklifi kabul edilirse, birinci müzakerede kabul edilmemiş olan Anayasa değişiklik teklifinin üçüncü ve altıncı maddeleri üzerinde müzakere yapılmayacaktır. Eğer reddedilirse Başkanlığın görüşü kabul edilmiş olacaktır....." yolundaki sözlerle açıklamış, 3. maddeyi okuttuktan ve değişiklik tekliflerini de Genel Kurula sunduktan sonra bu maddenin metninden çıkarılması yolundaki önergeyi okutmuş, bu önergeye komisyonun katılmadığını da saptamış ve önerge sahibine açıklamada bulunmak üzere söz vermiştir. Bundan sonra oylamaya geçilmiş ve önergenin kabul edilmediği Başkan tarafından bildirilmiştir. Verilen bir değişiklik önergesine Anayasa Komisyonu katılmış ve komisyonun "Anayasanın 5. maddesinin değiştirilmesi ve Anayasaya 2 geçici madde eklenmesine dair teklifin komisyonca kabul edilen 3 üncü maddesinin değiştirilmesine dair verilmiş olan önergeler komisyonumuzca da görüşülmüş ve tarafından verilmiş olan önergeye katılmaya ve bu katılma sonunda adı geçen önergeler Genel Kurulca üçte iki çoğunlukla kabul edildiği takdirde maddenin yeniden değişiklik önergesine göre tanzimine karar verilmiştir" yolundaki raporu açık oya sunulmuş ve 303 oyla kabul edilmiştir.

Madde değişikliklerle birlikte açık oya sunulmuş, Başkan, "3 üncü maddenin ikinci açık oylamasına 388 sayın üye katılmış, 309 kabul, 77 ret, 2 boş oy çıkmıştır. Bu suretle Anayasanın gerektirdiği üçte ikinin üstünde oyçokluğu ve madde Meclisimizce kabul edilmiştir" diyerek sonucu açıklamıştır.

6. Madde üzerindeki görüşmeler de 3. maddede olduğu gibi cereyan ettiğinden ayrıntılarına girmeye gerek görülmemiştir.

Bu maddenin ikinci görüşmesi sonunda yapılan açık oylamada 312 kabul oyu aldığı saptanmıştır.

Teklifin maddeleri üzerinde ikinci görüşme sonuçlandıktan sonra tümü açık oya sunulmuş ve oy ayırımından sonra Başkan, sonucu "..... 308 kabul, 63 ret ve 1 çekimser, bir boş oy kullanılmıştır.

Bu suretle Anayasanın gerektirdiği 2/3 ün üstünde oyçokluğu sağlamak suretiyle Anayasa değişikliği teklifi Meclisimizce kabul edilmiştir" diyerek açıklamıştır. (M. M. Tutanak Dergisi, Dönem 3. toplantı 4, birleşim 49- 58, cilt 33, sayfa 618- 656).

Cumhuriyet Senatosundaki işlemler de şöyle özetlenebilir:

Konu, Cumhuriyet Senatosunun 27/2/1973 günlü, 37. Birleşim gündemine alınmıştır.

Oturum başında bir üye önerge vererek, teklifin 3. maddesinin Millet Meclisinin birinci oylamasında reddedildiğini, Anayasa ivedilikle görüşme yasağı koyduğuna, göre iki defa görüşme ve iki defa kabul kuralını benimsediğini, böylece bu maddenin Millet Meclisinde usulüne uygun olarak kabul edilmediğini, bu durumun Anayasaya aykırı olduğunu, komisyonun söz konusu maddeyi teklif metninden çıkararak yeniden rapor hazırlamasını ve metin değişikliği yapmasını, İçtüzüğün 58. maddesine göre raporun ve ona bağlı metnin görüşülemeyeceğini ileri sürmüş, İçtüzük hükümleri uyarınca yerine getirilen işlemler sonucunda oya sunulan önerge 104 oyla reddedilerek görüşmeler sürdürülmüştür.

Teklifin tümü üzerindeki görüşmeler sonuçlandıktan sonra maddelere geçilmesi 139 oyla kabul edilmiş. 3. madde birinci müzakerede 126, ikinci müzakerede de 130 oyla, 6. madde ise birinci görüşmede 129, ikinci görüşmede de 130 oyla kabul edilmiştir. Teklifin tümü açık oylamaya sunulmuş ve sonuçta 130 oyla kabul edilmiştir.

İddia açısından şu yönün de açıklanmasında zorunluk görülmüştür. Millet Meclisinin 58. birleşiminin 15/2/1973 günlü 1. oturumunda başkanlıkça okutturulan 3. maddenin 6. fıkrasının "Devlet Güvenlik Mahkemeleri kararlarının temyiz mercii Yargıtay'da yalnız bu mahkemelerin kararlarını incelemek üzere kurulacak daire veya daireler; Genel Kurul ise; Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kuruludur." ve 4. fıkrasının son tümcesinin de "askerî hâkimlerden üye ve savcı yardımcılarının atanmaları ise özel kanunlarda gösterilen usule göre yapılır." biçiminde kaleme alındığı görülmektedir. Anayasa Komisyonu Başkanının uyarısı üzerine Başkan, "üye yardımcısı değil, yedek üye o şekliyle tashih edilmiştir" diyerek düzeltmeyi, açıklamış, böylece 4. fıkranın son tümcesinin, "askerî hâkimlerden üye, yedek üye ve savcı yardımcılarının atanmaları ise özel kanunlarında gösterilen usule göre yapılır" yolunda düzeltildiği anlaşılmıştır. (Aynı tutanak dergisi sayfa 434 - 439).

B) Yukarıda açıklandığı gibi Yasama Meclislerindeki işlemlerden sonra Anayasa ve İçtüzük kurallarının da gözden geçirilmesinde yarar görülmektedir.

Anayasa'nın 155. maddesi Anayasa'nın değiştirilmesini bazı koşullara bağlamıştır. Anayasa'nın 9. maddesi ile ilgili açıklamalara yukarıda geniş bir biçimde yer verildiği için burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Anayasa'nın 155. maddesinde öngörülen koşullar şöylece özetlenebilir: Anayasa'nın değiştirilmesine ilişkin teklifler Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından ve yazılı olarak yapılacaktır. Bu tekliflerin kabulü Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyu ile mümkündür. Anayasa değişikliği teklifi ivedilikle görüşülemez.

Anayasa'nın değiştirilmesine ilişkin tekliflerin görüşülmesi ve kabulü yukarıda belirtilen koşullar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabi olacaktır.

Örnekleme gerekirse Anayasa'nın 86. maddesindeki "Her Meclis üye tamsayılarının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir" kuralı da Anayasa'nın 155. maddesiyle birlikte uygulanacaktır. Başka bir deyimle Anayasa değişikliği konusundaki tekliflerin görüşülmesine üye tamsayısının salt çoğunluğunun bulunması yeterli olduğu halde karar üçte iki çoğunlukla, usul konularındaki kararlar da toplantıya katılanların salt çoğunluğunun oyuyla alınabilecek ve görüşmeler, Anayasa'nın 85. maddesinde öngörülen içtüzük kuralları içinde sürdürülecektir.

İddianın ağırlığını Millet Meclisindeki görüşmeler teşkil ettiğinden, görüşmeler sırasında yürürlükte olan Millet Meclisi İçtüzüğü "Dahili Nizamname" hükümlerinden konu ile ilgili olanlarının belirtilmesinde de yarar görülmüştür:

"Madde 77 - Heyeti umumiyece reddolunan lâyiha ve teklifler aynı içtima senesinde bir daha Meclise takdim olunamaz."

"Madde 99 - Kanun lâyiha veya teklifleri ancak iki müzakereden sonra katı surette kabul edilmiş olur."

"Madde 105 - Heyeti umumiye müzakeresi bittikten sonra maddelere geçilmesi reye konur.

Reye iktiran etmezse lâyiha veya teklifin reddedilmiş olduğunu reis tebliğ eder."

"Madde 107 - İkinci müzakerede lâyiha ve teklifin heyeti umumiyesi hakkında müzakere cereyan etmez.

Bu müzakere ancak tadil teklifleri üzerinde cereyan eder."

"Madde 109 - Lâyiha veya teklifin katiyen kabulü reye konmadan evvel, ibare ve üslup, yahut tertip ve tevsik itibarıyla noksan veya iltibas olduğu aza veya encümen tarafından dermeyan olunursa metin, ait olduğu encümene gider.

Edilen tashihlerin reye iktiran etmesi lâzımdır."

"Madde 117 - Kanun lâyihası veya teklifinin birinci müzakeresi bittikten sonra arz olunan yeni tadilnameler o lâyihanın tetkikine memur encümene verilmek lâzımdır."

"Madde 122 - Tadilnameler asıl maddeden evvel reye konur."

"55 No. lu dipnot - Birinci görüşmede çıkarılması kabul edilen bir maddenin tekrar görüşülmesi hakkında ikinci görüşmede değiştirge verilebilir."

"61 No. lu dipnot - Birinci görüşme sırasında bir maddenin kanundan çıkarılması teklifi redlenmiş ve madde kabul edilmiş iken ikinci görüşme sırasında o maddenin çıkarılması yine teklif olunabilir."

C) Konunun değerlendirilmesi:

Yasama Meclislerindeki görüşmelerde iki temel fikrin ortaya atıldığı anlaşılmaktadır. Bunlardan birincisi, davaya dayanak yapılan, yani her iki görüşmede de Anayasa'nın 155. maddesinin öngördüğü karar yeter sayısının olumlu olarak oluşması koşulunun gerçekleşmesini arayan görüştür, ikincisi ise, Yasama Meclislerinin çoğunluğu tarafından benimsenen ve böylece Anayasa değişikliğini oluşturan görüştür.

Konunun doğru olarak anlaşılabilmesi için Anayasa'nın 155. maddesi üzerinde yeniden durulması gerekmektedir. Bu maddenin içeriği doğru bir biçimde saptanmalıdır ki, yapılan yasama çalışmalarının Anayasa'ya uygun veya aykırı olduğu ortaya konulabilsin.

Gerçekten Anayasa Koyucusu, Anayasa değişikliklerinin bir oldu bittiye getirilmesini istememiş ve bu isteği doğrultusunda kurallar koymuştur. Bir kez değişiklik teklifinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte biri gibi azımsanmayacak üyeleri tarafından verileceği koşulu, Büyük Meclisi tedirgin eden ve bir çözüm veya çare getiren bir halin varlığına delâlet eder. ikincisi, bu koşul içinde gelen teklif, ivedilikle değil, kesinlikle iki kez görüşülecektir. Yani Meclisler Kanunun üzerinde genişliğine ve derinliğine duracaklar, araştırma, inceleme ve değerlendirmelerini yapma olanağı bulacaklardır. Sırası gelmişken, Anayasanın uygulanmasını istediği (geçici madde 3) İttüyük kurallarından haberdar olmadığını ve bu bilmezlik içerisinde 155. maddeyi düzenlediğini de öne sürme olanağı yoktur. ***O halde "Değiştirme tekliflerinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkündür."*** yolundaki 155. maddenin birinci fıkrası kuralına, aynı maddenin ikinci fıkrası hükmü görmezlikten gelinerek, Anayasa ve İttüyük kuralları dışında anlam vermeye olanak yoktur.

Millet Meclisi İttüyükü kural olarak dört oylama öngörmektedir. Bu oylamalardan birincisi, maddelere geçilmesinin oylanması, ikincisi, birincisi görüşmede her maddenin teker teker oylanması, üçüncüsü, ikinci görüşmede yine her maddenin teker teker oya sunulması dördüncüsü, yani sonuncusu ise teklifin tümünün oya sunulması işlemleridir. Burada değiştirme önergelerinin oylanması konusunda durulmamıştır.

Açıklamaya gerek yok ki, bu dört oylamada da Anayasa'nın 155. maddesinde öngörülen karar yeter sayısı aranacaktır. Ancak kimi oylamaların bitirici ve kesin olmasına karşın, maddelerin birinci görüşmeleri sonunda yapılan oylama böyle bir sonuç ortaya koymaz. Yani bu oylama sonunda madde kesin olarak kabul veya reddedilmiş olmaz. Çünkü o madde ister kabul edilmiş, ister kabul edilmemiş olsun, mutlaka ikinci oylamadan geçecek ve bu oylamada belirecek haliyle tasarı veya teklifin tümü açık oya sunulacaktır. Başka bir deyimle ikinci oylama, birinciye nazaran bitirici bir sonuç ortaya koyar. Yani birinci ve ikinci görüşmede kabul edilmeyen yahut birinci görüşmede kabul edildiği halde ikinci görüşmede kabul edilmeyen madde teklif metninden kesin olarak düşecek ve teklifin tümü bu haliyle açık oylamaya sunulacaktır.

Millet Meclisindeki uygulamalar da, birinci görüşme sonundaki oylamanın kesin ve bitirici olmadığını açıkça ortaya koymaktadır. Nitekim bu uygulamaları belli eden 55 ve 61 numaralı dipnotlar, Millet Meclisinin de kanunlar açısından konuyu böyle anladığını belirtmeye yeterlidir.

Yukarıda da değinildiği gibi Anayasa değişikliklerinde ivedilikle görüşme usulü uygulanmayacak ve bu teklifler, Anayasa'nın öngördüğü koşullar ve kayıtlamalar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki kural ve hükümlere tabi olacaktır. ***Tümü üzerindeki görüşme tamamlanarak maddelere geçilmesi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla kabul edilen Anayasa değişikliği teklifinin bir veya birkaç maddesinin, birinci görüşme sonunda, Anayasa'nın 155. maddesindeki oy oranına ulaşmaması nedeniyle kesin olarak düşeceğinin kabul edilmesi, her şeyden önce Anayasa değişiklikleri tekliflerinin ivedilikle görüşülemez yolundaki buyruğuna aykırı düşer. Çünkü böyle bir düşüncenin kabul edilmesi dolaylı bir biçimde ivedilikle görüşme usulünün uygulanması sonucunu doğurur ki böyle bir kabulün Anayasa'ya aykırı düştüğü açıkça ortadadır.***

O halde teklifin 3. ve 6. maddelerinin birinci görüşme sonundaki oylanmalarında kabul için yeterli oyu sağlayamamış olmasının bu maddeleri düşürmediği, verilen değiştirge önerleri üzerinde ikinci görüşme açılarak bunların oya sunulmaları ve bundan sonra da maddelerin ayrı ayrı oylanarak kabulü üzerine teklifin tümünün oylanması işlemlerinde Anayasa hükümlerine ve özellikle 155. maddeye aykırılık yoktur.

Yukarıda Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu işlemleri açıklanırken belirtildiği üzere, tutanakların incelenmesinden 15/2/1973 günlü 58. Birleşimde teklifin okunduğu, görüşmelerin sonunda kabul edilen metinlerle Resmî Gazete'de yayımlanan kanun metni arasında bir ayrılık ve boşluk olmadığı anlaşılmaktadır.

Diğer yandan usul tartışmalarına ilişkin görüşmeler sonunda, aksi davranış İçtüzük kurallarına uygun olarak istenmiş olmadıkça, işaret suretiyle oya başvurulmasında da İçtüzüğe aykırı düşen bir yön görülmemiştir.

Bu nedenlerle 3. ve 6. maddelere yöneltilen iptal istemi reddedilmelidir.

Kani Vrana, Ahmet Akar, Hasan Gürsel ve Şevket Müftügil bu görüşe katılmamışlardır.

V- SONUÇ:

1 - 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun, Anayasa'nın 30. maddesinin dördüncü fıkrasını değiştiren 1. maddesinin, Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesi teklif edilemeyeceğine) ilişkin biçim kuralına aykırı bulunmadığına oybirliğiyle;

2- 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun, Anayasanın 36. maddesine 2., 3., 4., 5., 6., ve 7. ek fıkraları ekleyen 3. maddesinin Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesi teklif edilemeyeceğine) ilişkin biçim kuralına aykırı olmadığına oybirliğiyle;

3 - 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun, Anayasa'nın 138. maddesinin dördüncü fıkrasını değiştiren 4. maddesinde yer alan "Ancak, savaş halinde bu şart aranmaz" kuralının, Anayasanın 9. maddesindeki (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesi teklif edilemeyeceğine) ilişkin biçim kuralına aykırı olduğuna ve bu nedenle iptaline Halit Zarbun ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylariyle ve oyçokluğu ile;

4 - 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun, Anayasa'ya geçici 21. maddeyi ekleyen 6. maddesinin, Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesi teklif edilemeyeceğine) ilişkin biçim kuralına aykırı bulunmadığına oybirliğiyle;

5 - Dava konusu maddeler açısından 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Meclislerde tümünün öncelikle görüşülmesinin Anayasa'nın 155. maddesindeki biçim kuralına aykırı olmadığına Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşıoylariyle ve oyçokluğu ile;

6 - 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 1. maddesinin öteki biçim kuralları bakımından da Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliğiyle;

7 - 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 3. ve 6. maddelerinin öteki biçim kuralları bakımından Anayasa'ya aykırı olmadığına ve bu maddelere yönelen iptal istemlerinin reddine Kani Vrana, Ahmet Akar, Hasan Gürsel ve Şevket Müftügilin karşıoylariyle ve oyçokluğu ile;

15/4/1975 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Kâni Vrana	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar
Üye Halit Zarbun	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner	Üye Ahmet Koçak
Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Hasan Gürsel	Üye Ahmet Salih Çebi
Üye Şevket Müftügil	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Yasa ile Anayasa'nın 30., 57., 136., 138. ve 148. maddeleri değiştirilmiş ve Anayasa'ya geçici 21. ve 22. maddeler eklenmiştir. Bunlardan 136. maddenin değiştirilmesine ve geçici 21. maddenin eklenmesine ilişkin işlemler Anayasaya ve Millet Meclisi İçtüzüğü'nün buyurucu hükümlerine biçim yönünden aykırı olarak gerçekleştirilmiş bulunduğu kanısına vardığımızdan, aşağıda açıklanan nedenlerle bu konudaki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

1 - Anayasa değişikliklerine ilişkin tekliflerin, olağan yasa tekliflerine göre içerik ve nicelik bakımlarından önemli ayrılıkları vardır. Yasama organına sunulan metin, Anayasanın belirli bir maddesi veya maddeleri, yahut maddede yer alan belirli bir hükmü ele almalı, değiştirilmesi öngörülen biçimiyle ortaya koymalıdır. Öneride bulunan parlamenterlerin değiştirme istek ve iradelerinin kapsamı, sundukları metinden açıkça anlaşılmalıdır. Çünkü Anayasa Koyucu, Anayasa değişikliklerini tüm olarak yasaların yapılması yöntemine bırakmamış, haklı olarak bunu güçleştirici hükümler getirmiş, Cumhuriyet ilkesiyle bağdaşmayan tekliflerin yapılamayacağı kuralını koymuş ve böylece Anayasayı koruma ve kollama göreviyle yasama organını da bağlı tutmuştur.

Anayasanın 155. maddesinde, değiştirme tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi ye tam sayısının üçte biri tarafından yazılı olarak yapılması gereğinden söz edilmektedir. şu halde bu yöntem dışında bir değişiklik teklifinin yasama organına getirilmesi olanaksızdır. Komisyonlarda ve genel kurullardaki görüşmeler sırasında teklifin tüm olarak kabulü veya reddi ya da bir bölümünün kabulü veya reddi mümkündür. Redaksiyon düzeltmeleri dışında teklif değiştirilmesi veya buna kimi hükümler eklenmesi, yukarıda açıklandığı üzere, teklif sahiplerinin iradelerinin dışına taşırılmış bir işlem olur ve bu yönü ile 155. madde hükmüne aykırı bir davranış ortaya çıkar. Çünkü yöntemince teklif bulunmadığı halde, bu davranış yolu ile Anayasa değişikliği yapma yolu açılmış olacaktır. Kabul edilen 136. ve geçici 21. madde hükümlerine bu açıdan bakıldığında zaman saptanacak durum şudur:

Teklifin Millet Meclisi Genel Kurulunda ikinci kez görüşülmesi sırasında bir milletvekilinin önergesi üzerine 136. maddenin ikinci fıkrası için öngörülen metnine "Ancak sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır." tümcesi eklenmiştir. Aynı suretle geçici 21. maddenin teklif edilen metnine de bir milletvekilinin önergesi üzerine "...duruşmanın tatiline karar verilmiş davalar durumlarına..." deyiimi konulmuştur. Anayasa'nın 155. maddesi uyarınca; teklif edilmeyen, bağımsız hüküm niteliğinde bulunan ve redaksiyon düzeltmeleri dışında kalan bir metnin bu yolla eklenmesi olanağı yoktur. Sözü geçen ek metinlerin gösterilen nedenlerle iptali gerekirken buna aykırı yönde oluşan karara katılamıyoruz.

2 - Her iki maddeye ilişkin görüşmeler Millet Meclisinde tamamlandıktan sonra oylama yapılmış ve Anayasa'nın 155. maddesinde öngörülen üçte iki çoğunluk sağlanamamıştır. 136. maddeye ilişkin metin için yapılan oylamaya 359 ye katılmış, 292 kabul, 67 ret oyu kullanılmıştır. Geçici 21. maddeye ilişkin metin için yapılan oylamaya 357 ye katılmış 288 kabul, 69 ret oyu kullanılmıştır. Teklif edilen metinler Anayasa'ca öngörülen 300 oyu sağlayamadığından Millet Meclisinin kabul iradesi gerçekleşmemiştir. Hal böyle iken her iki maddeye ilişkin teklif, Millet Meclisinde ikinci kez grşlmştir. Oysa Millet Meclisinde reddedilen ve hele birbirinden tamamen farklı konuları içermesi bakımından önceki ve sonraki maddelerle hiç bir bağlantısı bulunmayan, bağımsız hükümler niteliğindeki bu madde metinlerinin ikinci kez görüşülmesine ne Anayasa ve ne de Millet Meclisi İçtüzüğü hükümleri elverişli değildir.

Anayasa'nın 155. maddesinin ikinci fıkrasında: "Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, 1 inci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir" denilmektedir. 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sırasında, Anayasa'nın geçici 3. maddesi uyarınca Millet Meclisi için, 27 Ekim 1957 gününden önce uygulanmakta olan içtüzük hükümleri yürürlüğünü korumakta idi. Bu içtüzüğün 99. maddesi gereğince "Kanun lâyiha ve teklifleri ancak iki müzakereden sonra katı surette kabul edilmiş olur." İinci görüşmenin niteliğini belirten 107. maddede ise ; "İinci müzakereye lâyiha ve teklifin heyeti umumiyesi hakkında müzakere cereyan etmez. Bu müzakerede ancak tadil teklifleri üzerinde müzakere cereyan eden" denilmektedir. Maddenin açık anlamına göre, metindeki bir madde görüşmede esas itibariyle kabul edilecek,

fakat üzerinde değişiklik yapılması önerilmiş ve bu önerilen değişiklik benimsenmemiş ise, ikinci görüşmede sözü edilen öneriler gözden geçirilerek madde son şeklini alacaktır. Madde ilk görüşmede kabul edilmemiş ise, bunun ikinci görüşme yolu ile canlandırılmasına olanak yoktur. Bu metin, yapılan değişiklik önerileriyle birlikte birinci kez görüşülmüş, fakat oylama sonunda reddedilmiş ve böylece varlığı kalmamıştır. Reddedilen ve Millet Meclisinin kabul iradesini sağlayamayan bir metnin ikinci kez görüşülmesine İçtüzüğün 107. maddesi hükmü elverişli değildir. Çünkü böylece birinci oylamanın sonucu, ikinci görüşme sonundaki oylama ile ortadan kaldırılabilecektir. Oysa oylamanın anlamı bir metnin kabul edilip edilmediğini göstermekten ibarettir. Değeri olmayan, sonuç doğurmayan bir oylama ile yasama meclislerinin yükümlü ve hatta üçte iki çoğunluğu sağlamakla zorunlu tutulmaları düşünülemez. Yasa koyucu, eski deyimini ile "abesle iştigal" etmez.

Oylamanın redle sonuçlandığı durumlarda Anayasa, sadece kanunlar bakımından başka yollar göstermiştir. Millet Meclisinde reddedilen tasarı ve teklifler Anayasa'nın 92. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca aynen Cumhuriyet Senatosuna gönderilir. Burada kabul veya değiştirilerek kabul edilirse, yeniden Millet Meclisine gelir. Millet Meclisi metni benimserse, bu metin kanunlaşır. Aksi halde aynı maddenin beşinci fıkrasında sözü geçen Karma Komisyon kurulur. Millet Meclisi; Karma Komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca hazırlanan metinlerden birini olduğu gibi kabul edebilecek veya daha önceki tutumunu değiştirmeyerek reddedecektir. Ancak öğretilde mekik sistemi diye tanımlanan bu kurallar Anayasa değişiklikleri için geçerli değildir. Çünkü 155. madde uyarınca değiştirme teklifinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyu ile mümkündür. Şu halde Millet Meclisinde bu çoğunluk sağlanmadığı takdirde, mekik sisteminin işlemesi olanağı yoktur. Teklif artık Cumhuriyet Senatosunca görüşülemez.

Birinci görüşmede kabul edilmeyen Anayasa değişikliği teklifinin ikinci görüşmeye alınması için Millet Meclisinde dayanak tutulan 55 ve 61 numaralı dipnotlarına gelince; bu notlar 1957 yılından önceki Büyük Millet Meclisi teamülünü göstermektedir. Bunlardan 61 numaralı dip not olayımızla ilgili değildir. Çünkü bu dipnot birinci görüşmede kabul edilen, fakat üzerinde değiştirge önerileri olduğu için ikinci görüşmeye alınan bir metne ilişkindir. 55 nolu dipnot ise olayımızla ilgili bir durumu kapsamaktadır. Birinci görüşmede metinden çıkarılması kabul edilen bir maddenin tekrar görüşülmesi hakkında ikinci görüşmede değiştirge verilebileceğini açıklamaktadır. Yani reddedilen bir maddenin ikinci görüşmede ele alınabileceğini göstermektedir.

Burada her olayın kendi zamanındaki hukukî durumuna ve yürürlükteki hükümlere göre değerlendirilmesi gerektiğine işaret etmek yerinde olacaktır. Şurasını hemen belirtmek gerekir ki, tartışma konusu olan şey bir kanun tasarısı veya teklifi değil, bir Anayasa değişikliğidir. Bu Anayasa değişikliği teklifinin her maddesi gerçekten ayrı bir konuyu ilgilendirmekte, bağımsız bir teklif niteliğini göstermektedir. Değişiklik teklifinin, Anayasa'nın bir kaç maddesine ilişkin olması, bunun bir bütün olduğunu göstermez. Her madde için yapılan teklif, kendi kapsamı içinde bağımsız bir teklif gibi kabul edilmek gerekir. Bu itibarla Anayasa değişiklikleri tekliflerinin bir Kanun tasarısı veya teklifi gibi alınıp değerlendirilme olanağı yoktur. Kanun tasarısı veya teklifi, belirli bir

konuyu baştan sona ele alan ve birbirleriyle bağlantılı hükümleri içeren bir metindir. Hükümleri arasında tam bir uyum sağlanması gereken böyle bir metinden meclislerdeki görüşmeler sırasında bir maddenin herhangi bir nedenle çıkarılmış olması karşısında, uyumluluğu ve bütünlüğü korumak için kimi hukuksal tedbirlerin öngörülmesi zorunlu olabilir. Fakat Anayasa'nın her biri başlı başına birer ilke niteliğinde olan kurallarının düzenlenmesinde ve değiştirilmesinde meclislerin iradelerini bir kez açıklamalarından sonra, bu iradelerin ikinci kez yön dönüştürebilmesini amaçlayan tedbirlerin alınmasını haklı gösterecek zorunlu bu neden düşünülemez.

Öte yandan, 1957 yılından önce yürürlükte bulunan Anayasamızın koyduğu sistemde çift meclis yöntemi de yoktur. Bir mecliste reddedilen metnin mekik sistemi diye adlandırılan yöntemle canlandırılması mümkün değildir. Böyle olunca, sadece kanunlar için 55 nolu dipnotun öngördüğü teamülün, eski Anayasa'nın organik yapısına göre isabeti üzerinde durulabilir. Yukarıda da açıklandığı üzere, belirli bir düzenleme sistemi içinde bulunması zorunlu yasa maddelerinden bir veya bir kaç üzerinde uyumsuzluğun giderilmesi yolunu açık tutmak gibi bir düşüncenin, eski Anayasa zamanında içtüzüğün 107. maddesini yorumlama açısından bir değer taşıyabileceği ileri sürülebilir. Fakat 1961 Anayasasından sonra hukuksal durum değişmiştir. Özellikle Anayasa değişikliği tekliflerinin Millet Meclisinde reddi kararlaştırılmış iken, ikinci görüşme yolu ile canlandırılarak kabul edilmesi ve böylece Cumhuriyet Senatosunda da ele alınabilmesinin sağlanması olanağı yoktur. Ters yönde oluşan çoğunluk görüşüne gösterilen nedenlerle katılmıyoruz.

Başkanvekili Kani Vrana	Üye Hasan Gürsel	Üye Şevket Müftügil

KARŞIOY YAZISI

1 - Sözlü açıklama sorunu:

Bilindiği gibi 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasa (madde 29) Anayasa Mahkemesinin iptal davalarına dosya üzerinde inceleme yoluyla bakması yöntemini benimsemekle birlikte Mahkemenin gerekli gördüğü hallerde sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri çağırabilmesine olanak tanımıştır.

15/4/1975 günlü, 1973/19-1975/87 sayılı kararla sonuca bağlanan davada 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırılığı Cumhuriyet Senatosunun üye tamsayısının altıda birini geçen sayıda üyelerince ileri sürülmüş ve iptali istenmiştir. 1699 sayılı Kanun Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 5. maddesinin değiştirilmesine ve Anayasa'ya iki geçici madde eklenmesine ilişkindir. Dava ve karar konusu yasanın önemini ortaya koyabilmek üzere bu konunun Anayasa'da öngördüğü belli başlı değişikliklere kısaca değinilmesi yerinde olacaktır.

1699 sayılı Kanunun 1 inci maddesinde Anayasa'nın "kişi güvenliği" konusunu düzenleyen 30 uncu maddesinin yakalanan veya tutuklanan kimseleri ne süre içinde mahkeme önüne çıkarılacaklarına ilişkin dördüncü fıkrası ele alınmıştır. Bu süre 1961 Anayasasında 24 saat iken 1699 sayılı Kanunda iki katına çıkartılmakta ve ayrıca bir takım belirli suçlarda ve hallerde sürenin yukarı haddi 15 gün olarak belirlenmektedir.

Aynı Kanunun 3 üncü maddesi Anayasa'nın "Mahkemelerin kuruluşu"na ilişkin 136 ncı maddesine altı fıkra eklenmesini ve bu fıkralarla da özel koşullara bağlı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasını öngörmüştür. Aynı kanunun 4 üncü maddesi Anayasa'nın "askerî yargı"yı düzenleyen 138 inci maddesinin 4 üncü fıkrasını değiştirmekte ve askeri mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahibolması koşulunun savaş halinde aranmayacağı ilkesini getirmektedir. Sözü geçen kanunun 6 ncı maddesi ile Anayasa'ya eklenen geçici 21 inci maddede ise sıkıyönetimin kaldırıldığı tarihte sıkıyönetim mahkemelerinde görülmekte bulunan davalar sonuçlandırılıncaya değin bu mahkemelerin görev ve yetkilerinin devam etmesi hükme bağlanmıştır.

Görülüyor ki 1699 sayılı Yasa yalnız Anayasa'yı değiştirmesi yönünden değil, ayrıca ele aldığı Anayasa konuları bakımından da büyük önem ve ağırlık taşımaktadır. Böyle bir kanunu konu eden davanın, Anayasa Mahkemesinin çalışmaya başlamasından bugüne değin inceleyip karara bağladığı işlerin en önemlileri arasında yer alacak bir niteliği vardır ve ilgililerin sözlü açıklamalarının dinlenmesindeki büyük yarar ve hatta zorunluk ortadadır. Bugüne değin daha az önem ve ağırlıkta olan işlerde ilgililerin sözlü açıklamaları dinlenmek üzere, çağırılmış oldukları unutulmuş ise eski kararların taranması bu gerçeği kolayca meydana çıkaracaktır. Bu davada sözlü açıklamaların dinlenmesine gidilmemesi davanın uzatılmaması gibi, bir düşünce ile de desteklenemez. Dosyada görüldüğü üzere dava 18/6/1973 gününde açılmış ve ancak 15/4/1975 gününde karara bağlanabilmiştir. Sözlü açıklama işi, ancak daha 20 gün kadar uzatabilirdi. 1 yıl 10 aylık bir gecikmenin yanında 20 günün bir etkisi olmayacağı ortadadır.

15/4/1975 günlü toplantıda sözlü açıklamaları dinlenmek üzere ilgililerin çağırılmasına gerek görülmediği yolunda verilen karara yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyım.

2 - 1699 sayılı Kanuna ilişkin teklifin görüşülmesi sırasında olağan yöntemin dışına çıkılması sorunu:

1699 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisindeki birinci ve ikinci görüşmelerinde, Cumhuriyet Senatosunda ise 1 inci görüşmede öncelik (O sırada Millet Meclisinin kendi içtüzüğü yapılmamış olduğu için Anayasa'nın geçici 3 üncü maddesi uyarınca toplantı ve çalışmalarda uygulanmakta olan 1 Kasım 1956 günlü Dahilî Nizamnamenin 74 üncü maddesindeki terimle "Taktimen müzakere") kararı verildiği; başka bir deyimle yasaların görüşülmesindeki olağan yönetimin dışına çıkıldığı anlaşılmaktadır.

Anayasa, Anayasa'nın değiştirilmesi konusunda (madde 155) üç özel kural koymuş ve değiştirmeyi bunların dışında kanunların görüşülmesine ve kabulüne ilişkin hükümlere bağlamıştır.

aa) Anayasa'nın değiştirilmesinin Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazı ile teklif edilmesi;

bb) Tekliflerin ivedilikle görüşülmemesi;

cc) Değiştirme teklifinin Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyu ile ancak kabul edilebilmesi,

Bu Özel kuralları oluşturur.

1 Kasım 1956 günlü Dahilî Nizamnamede "ivedilik" deyimini bir içtüzük terimi olarak kullanılmış değildir ve Anayasa Koyucunun bu deyim söz konusu Dahilî Nizamnamenin 70 inci, 71 inci, 72 nci, 73 üncü maddelerinde "müstaceliyet kararı" terimi ile adlandırılan görüşme yöntemini kast ederek ve terimi Türkçeleştirmeyi düşünerek kullandığı yolunda bir görüşü destekliyecek doyurucu bir kanıtı rastlamaya ve böyle bir görüşü hukuk mantığı ile bağdaştırabilir biçimde savunmaya olanak yoktur.

Anayasa'nın Anayasa'yı değiştirme tekliflerinin ivedilikle görüşülmesini yasaklayan hükmünün bu görüşmelerde içtüzükteki kanunların olağan görüşülmesine ilişkin yöntemlere uyulmasını sağlama, bu arada olağan süreleri az veya çok kısaltan istisnaî yollardan yararlanılmasını, başka deyimle görüşmeleri olağan yöntemler dışına çıkarak az veya çok ivedileştirme eğilimini engelleme ereğini güttüğü ortadadır. Anayasa'nın değiştirilmesi gibi, bir Devletin ve Ulusun yaşamı ve yapısı bakımından hayati önemi bulunan bir konuda Yasama Meclisleri üyelerinin işi bütün ayrıntıları ile ölçüp tartmalarında, sükûnet içinde ve sağduyunun ışığı altında düşünüp isabetli bir kanıya varabilmelerinde olağan yöntem ve zaman öğelerinin büyük etkisi vardır. Onun için Anayasa'nın 155 inci maddesinde yer alan ve Anayasa'yı değiştirme tekliflerinin ivedilikle görüşülmesini yasaklayan kuralın kapsamını belirlerken bu ereğin gözönünde tutulması gerekir ve şu durumda da sarılacak sonuç 1599 sayılı Yasaya ilişkin teklifin gerek Millet Meclisi gerekse Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında görüşülmesi sırasında Anayasa'nın sözü geçen kuralına aykırı davranıldığı ve bu davranışın kanunun şekil yönünden iptalini zorunlu kıldığı saptanmış bulunması olur.

15/4/1975 günlü, 1973/19-1975/87 sayılı kararın (1699 sayılı Kanuna ilişkin teklifin tümünün Meclislerde öncelikle görüşülmesinin Anayasanın 155 inci maddesindeki biçim kuralına aykırı olmadığı) nı belirleyen bölümüne yukarıda yazılı nedenlerle karşıyım.

3 - 1699 sayılı Kanunun 3 üncü ve 6 ncı maddelerinin öteki biçim kuralları bakımından Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

1699 sayılı Yasanın 3 üncü maddesi Anayasa'nın 136 ncı maddesine 6 fıkra, 6 ncı maddesi ise Anayasa'ya geçici 21 inci maddeyi eklemektedir. Sözü geçen 3 üncü ve 6 ncı maddeler Millet Meclisindeki birinci görüşme sırasında Anayasa'nın 155 inci maddesinde öngörülen Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunun oyunu, başka deyimle 300 oyu sağlayamamış, buna rağmen bu maddeler ikinci görüşmede yeniden oylama konusu yapılmıştır. Öte yandan yine sözü geçen 3 üncü ve 6 ncı maddelere birer milletvekilinin önerileri üzerine değişik yeni kurallar eklenilmiştir. Her iki işlem, aşağıda ayrıntıları ve gerekçeleri ile açıklanacağı üzere, 1699 sayılı Kanunun 3 üncü ve 6 ncı maddelerinin biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılmakta ve iptallerini gerektirmektedir. Şöyle ki:

a) 1699 sayılı Kanuna ilişkin teklifin görüşülmesi sırasında Anayasanın geçici 3 üncü maddesi uyarınca Millet Meclisinde uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki İçtüzük (yukarıda sözü edilen 1 Kasım 1956 günlü Dahilî Nizamname) ilke olarak kanun tasarı veya tekliflerinin kesin biçimde kabul edilmiş sayılabilmeleri için iki kez görüşmeyi şart koşturmuştur. (Sözü edilen içtüzük, madde 99). Bu maddede

yalnızca "kabul" den söz edilmiş olmasının anlamı açıktır. Demek ki bir kanun tasarı veya teklifinin birinci görüşme sonunda red edilmesi red kararının kesinliği yönünden yeterli bulunmaktadır. Öte yandan aynı İçtüzüğün ikinci görüşmeye ilişkin 107 nci maddesinde bu görüşme sırasında ancak değişiklik Önergeleri üzerinde konuşulabileceği yazılıdır. Birinci görüşme sonunda red edilmiş tasarı veya teklif maddelerinin ikinci görüşmede değiştirilmesinin, elde değiştirilebilecek bir madde bulunmadığı için, söz konusu olamayacağı ortadadır.

Bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu Anayasa Mahkemesi kararında birinci görüşme sonunda red edilmiş tasarı veya teklif maddelerinin ikinci görüşmede canlandırılabilmesi konusunda içtüzüğün konu ile ilgili 99 uncu, 105 inci, 107 nci, 110 uncu maddelerinde bir destek ve dayanak bulunmadığı için Meclisteki içtüzük uygulamalarına ışık tutmak üzere içtüzüğün basılı metninin sonuna eklenmiş "not" lardan 55 ve 61 sayılıların gerekçe olarak benimsenmesine gidilmiştir. 61 sayılı notta sözü edilen uygulamaya göre birinci görüşme sırasında bir maddenin tasarıdan çıkarılması önerisi, red edilmiş ve madde benimsenmişken ikinci görüşmede o maddenin tasarıdan çıkarılması yeniden önerilebilmektedir. İkinci görüşmede ancak birinci görüşmede kabul edilmiş maddelerin değiştirilmeleri söz konusu olabileceği için olağan ve yerinde olan bu uygulamanın eldeki konu ile bir ilişkisi yoktur. 55 sayılı not'a gelince; burada, birinci görüşmede çıkarılması kabul edilen bir maddenin yeniden görüşülmesi için ikinci görüşmede değiştirge verilebilmesi yolunda 26/4/1940 günlü bir uygulamadan söz edilmektedir. Otuzbeş yıl önce, tek Meclisli bir Parlamentoda Anayasanın değiştirilmesi sırasında değil, bir olağan yasa tasarısının görüşülmesinde bir kez yer almış bir uygulamanın bağlayıcı bir içtüzük kuralı imiş gibi benimsenerek 35 yıl sonra bu Anayasa değişikliği, Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilirken Anayasa Mahkemesince hukukî bir destek ve dayanak olarak ele alınabilmesi düşünülemez. Kaldı ki Meclisin herhangi bir iç tüzük uygulamasını, Meclis çoğunluğunca uygun görülmüş olduğu için doğru saymaya olanak yoktur. Meclislerin yasama işlemlerinde yanılmaz oldukları ilkesi kabul edilmiş olsaydı yasaların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilmesi için Anayasa'da yollar, yöntemler öngörülmesine yer ve gerek kalmazdı.

Özetlenecek olursa: 1699 sayılı Kanuna ilişkin teklifin, teklif içinde tüm bağımsız niteliklerde olan 3 üncü ve 6 ncı maddeleri birinci görüşme sonunda Anayasa'nın 155 inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunun oyunu alamamak suretiyle red edilmiş bulunduğu halde bunlara, ikinci görüşmede yeniden ele alınarak, teklifin metni içinde yer verilmesi Anayasa'ya açıkça aykırıdır.

b) Yukarıda belirlenen Anayasa'ya aykırı tutumdan ayrı olarak ikinci görüşme sırasında birer milletvekilinin verdiği değiştirgelerle 3 üncü maddenin Anayasa'nın 136 ncı maddesine eklenmesini öngördüğü 6 fıkradan ilkinin metnine "Devlet Güvenlik Mahkemeleri yönünden sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümleri farklı tutan" ve 6 ncı maddenin Anayasa'ya eklenmesini öngördüğü geçici 21 inci madde metnine "sıkıyönetim mahkemelerinin görevli ve yetkili mercilere verecekleri işler arasına duruşmanın tatiline karar verilmiş davaları da katan" iki yeni kural eklenerek Anayasa'ya yeni bir aykırılık durumu

oluşturulmuştur. Çünkü Anayasanın 155 inci maddesinin I inci fıkrası Anayasanın değiştirilmesinin ancak Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazı ile teklif edilebileceği kuralını koymuştur. 1699 sayılı Kanuna ilişkin teklifin ikinci görüşmesinde ise, yukarıda belirtildiği üzere, birer üyenin önerisi üzerine Anayasa'da "beş maddenin kimi fıkralarının değiştirilmesine ve iki geçici madde eklenmesine" ilişkin teklifin öngörmediği yeni değişikliklere gidilmiş ve böylece Anayasa'da yapılacak değişikliklerin Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazı ile teklif edilebileceği yolundaki buyurucu kural kökünden zedelenmiştir.

c) 1699 sayılı Kanuna ilişkin teklifin 3 üncü ve 6 ncı maddelerinin, Anayasa'nın 155 inci maddesine açık aykırılığı dolayısıyla, iptalleri zorunlu iken sözü geçen maddelerin "Öteki biçim kuralları bakımından Anayasa'ya aykırı olmadığına" karar verilmesi yerinde değildir. 15/4/1975 günlü, 1973/19-1975/87 sayılı Anayasa Mahkemesi kararının bu bölümüne de yukarıda (3-a, b) açıklanan nedenlerle karşıyım.

Üye

Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

Dört maddesi iptal davasının konu edilmiş bulunan 15/4/1975 günlü ve 1699 sayılı Kanun, aşağıdaki nedenlerle biçim yönünden Anayasa'ya aykırı bulunduğundan dava edilen maddelerin iptallerine karar verilmesi gerekmektedir.

I - Söz konusu Kanunun yasama meclislerindeki görüşülmesinde "öncelik" usulü uygulanmıştır. Şöyleki:

a - Millet Meclisinde:

Anayasa'nın beş maddesinin değiştirilmesine ve iki geçici madde eklenmesine ilişkin kanun teklifinin, Millet Meclisinin 7/2/1973 günlü 52. birleşim gündeminin (V. iki defa görüşülecek işler B - Birinci görüşmesi yapılacak işler) bölümünün I. sırasında yer aldığı görülmektedir. Aynı gündemin III. bölümünde evvelki birleşimlerde öncelikle görüşülmeleri kararlaştırılan üç kanun teklif ve tasarısı ile bir Millet Meclisi İçtüzük teklifi ve IV. bölümünde de İçtüzük gereğince bir defa görüşülecek bir kanun tasarısı bulunmaktadır.

Açıklanan bu duruma ve Millet Meclisi İçtüzüğünün (Dahili Nizamname) normal görüşme usullerine göre, dava konusu Anayasa değişikliğine ilişkin kanun teklifinin görüşülmesine, gündemde kendisinden önce yer alan bütün işlerin görüşülmeleri tamamlandıktan sonra başlanması gerekmektedir. Ancak içtüzüğe uygun olarak alınacak kararlar bu sıranın değiştirilmesi mümkün bulunmaktadır. (Millet Meclisi Dahili Nizamname: Madde 78, 73-74)

Hal böyle iken, sözü geçen birleşim açıldıktan ve gündemin 1. bölümündeki oylama işlemleri tamamlandıktan sonra, gündemin III. bölümündeki işlerin görüşülmesine başlanacak yerde, Anayasa Komisyonu Başkanı tarafından verilen bir önerge oya sunularak Anayasa değişikliğine ilişkin kanun teklifinin öncelikle ve gündemde mevcut sair işlere takdimen görüşülmesi kabul edilmiş ve daha önce gündeme girmiş bulunan öteki işlerin görüşülmeleri geri bırakılarak sözü geçen Anayasa değişikliği teklifinin görüşülmesine başlanmış ve 7, 8, 9 Şubat 1973 günlü ve 52., 53., 54. birleşimlerde birinci görüşmesi tamamlanmıştır.

Oylanan söz konusu önergede öncelik gerekçesi şöyle açıklanmaktadır:
(..... Adı geçen Anayasa değişikliği teklifleri, Devletimizin güvenliğini sağlamak ve hür demokratik düzenimizin korunmasını temin etmek maksadıyla gerekli kanunî tedbirlerin alınmasına imkân sağlayacağından komisyonumuz adı geçen Anayasa değişikliğini öncelikle ve gündemde mevcut sair işlere takdimen görüşülmesinin yüce meclise teklif edilmesine karar vermiştir.

Komisyon kararı muvacehesinde konunun öncelikle ve gündemde mevcut sair işlere takdimen görüşülmesini arz ve teklif ederim..... Anayasa Komisyonu Başkanı, imza.) (Millet Meclis Tutanak Dergisi: Dönem:3, toplantı:4,cilt: 33, S:149 ve 52. birleşim sonundaki 794. Sayılı basma yazı)

Anayasa Komisyonunun konuya ilişkin Esas: 2/815, Karar; 7 sayılı raporunda, teklifin öncelikle ve gündemde yer alan öteki işlere takdimen görüşülmesi için herhangi bir önerinin yer almadığı görülmekte ve tutanak dergisinde, bu konuda alınmış ayrı bir karara da rastlanmamaktadır. Komisyon Başkanının önergesinde, bu konuda komisyon kararından söz edilmiş olmasının neye dayandığı belli değildir.

b - Cumhuriyet Senatosunda:

Söz konusu kanun teklifinin, Cumhuriyet Senatosunun 27/2/1973 günlü 37. birleşim gündeminin (V. İki defa görüşülecek işler B - Birinci görüşmesi yapılacak işler) bölümünün 1. sırasında yer aldığı görülmektedir.

Aynı gündemin, (II. Sorular ve genel görüşme) bölümünde on üç sözlü soru, IV. bölümünde de daha önce ivedilik kararı verilmiş bulunan bir kanun tasarısı ile içtüzük gereğinin bir defa görüşülecek altı araştırma önergesi bulunmaktadır.

Açıklamalı bu duruma ve C. Senatosu içtüzüğünün normal görüşme usullerine göre, dava konusu Anayasa değişikliği teklifinin görüşülmesine, gündemde kendisinden önce yer alan bütün işlerin görüşülmesi tamamlandıktan sonra başlanması gerekmektedir. Ancak İchtüzüğe uygun olarak alınacak kararlarla bu sıranın değiştirilmesi mümkündür. (C. Senatosu İchtüzüğü, Madde: 4445)

Hal böyle iken, sözü geçen birleşim açıldıktan ve gündemin I. Bölümündeki Başkanlık sunuşlarına ilişkin işlemler tamamlandıktan sonra, gündemin U. bölümündeki işlerin görüşülmesine sıra geldiğinde, Başkanlıkça, Anayasa değişikliğine ilişkin kanun teklifinin gündemdeki diğer işlere takdimen öncelikle görüşülmesini isteyen Anayasa ve Adalet Komisyonu Başkanının önergesi okutularak oya sunulmuş ve kabulü üzerine de, gündeme göre daha önce görüşülmesi gereken öteki işler geri bırakılarak söz konusu teklifin görüşülmesine başlanmış, 27, 28 Şubat ve 1, 6 Mart 1973 günlerinde 37., 38., 39., 40. birleşimlerinde birinci görüşülmesi tamamlanmıştır.

Anayasa ve Adalet Komisyonunun teklife ilişkin 19/2/1973 günlü ve Esas: 2/46, Karar: 40 sayılı raporunda, "öncelik" usulü önerilmemiştir. Komisyonca bu konuda alınmış başkaca bir karara da tutanaklarda tesadüf edilmemiştir. Komisyon Başkanının bu konudaki önergesinde ise: (gündemde bulunan Anayasa'nın beş maddesinin değiştirilmesi ve iki geçici madde eklenmesine dair kanun teklifinin meselenin önemi ve Türkiye'nin içinde bulunduğu durumu düzeltici tedbirler getirmek bakımından gündemdeki diğer işlere takdimen öncelikle görüşülmesini arz ve teklif ederim.) Denilmekte ve öncelik konusunda bir komisyon kararının varlığından söz edilmemektedir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi: Toplantı: 12, cilt: 10, S: 22 ve 37. Birleşim sonundaki 225 S. sayılı basma yazı)

II - Yukarıda açıklanan işlemlerin Anayasa ve İktüzükler kuralları açısından değerlendirilmesi:

a - Anayasa'nın 155. maddesinde: (..... Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez.

Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü birinci fıkradaki kayıtlar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir.) kuralı yer almaktadır.

Buna göre Anayasa değişikliğine ilişkin kanun tekliflerinin Meclislerde ivedilikle görüşülmesi mümkün değildir. Burada geçen (ivedilik) deyimini ile, iktüzüklerde sadece (ivedilik) sözcüğü ile adlandırılmış olan görüşme usulü hedef tutulmuş olmayıp, normal usullerin dışında, çabuklaştırmayı sağlamaya yönelik görüşme usullerinden hiç birisine başvurulamayacağını öngörülmüş bulunduğu kabul edilmesi zorunludur. Çünkü bu hükümle, Anayasa Koyucunun Anayasa değişikliklerinin aceleye getirilmemesini sağlamayı düşündüğü meydandadır. Bu bakımdan sözü geçen hükmün, bir iktüzük deyimine bağlanarak, çabuklaştırmayı sağlayıcı usullerden yalnız bir tanesini kapsadığını ileri sürmek, hükmün amacına aykırı düşer.

Meclisler iktüzüklerinde ise çabuklaştırmayı sağlamaya yönelik usullerden birisi de (öncelikle) görüşme (eski deyimle takdimen müzakere) dir.

Nitekim söz konusu kanunun Millet Meclisinde görüşüldüğü sırada yürürlükte bulunan (Dahilî Nizamname) nin 78. maddesinde, kanun tasarı ve tekliflerinin normal görüşme sıraları belirlenmiş, 74-75. maddelerinde, sırayı bozmak suretiyle (takdimen) ve (hemen), yeni iktüzükteki deyimile (öncelikle), yapılacak görüşme usulleri düzenlenmiştir. Esasen Millet Meclisinin 1/9/1973 gününde yürürlüğe giren yeni iktüzüğünde ivedilikle görüşme usulü, yani kanunların tek görüşme ile sonuçlandırılması usulü, normal usul haline getirilerek bu deyim uygulamadan kaldırılmıştır.

Bunun gibi Cumhuriyet Senatosu iktüzüğünün 44. maddesi kanun tasarı ve tekliflerinin normal görüşme sıralarını belirlemekte ve 45. maddesi de bu sıranın bozularak (öncelikle) görüşmeyi düzenlemektedir.

Görüldüğü gibi öncelikle görüşme usulleri de çabuklaştırmacı nitelikte olduklarından, Anayasa değişikliklerine ilişkin kanun tekliflerinin Meclislerde görüşülmesinde bu usullere başvurulması Anayasa'nın 155. maddesine aykırı bulunmaktadır.

Bu konuya ilişkin düşüncelerim, 13/4/1971 günlü ve 1970/41-1971/37 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararına ilişkin karşıoy yazımda daha ayrıntılı biçimde açıklanmıştır. (Resmî Gazete: 17/3/1972, Sayı: 14131, S: 7-3.1)

b - Millet Meclisi İktüzüğünün (Dahilî Nizamname) 74. maddesi, öncelikle görüşme önerilerinin gerekçesinin belirtilmesini, yani çabuklaştırmayı zorunlu kılan nedenlerin açıklıkla ortaya konulmasını öngörmektedir.

Halbuki Millet Meclisi Anayasa Komisyonu Başkanı tarafından verilen ve metni yukarıda yazılı bulunan önergede öncelikle görüşme için gösterilen nedenler, teklifin, çabukça sonuçlandırılmasını değil, aksine getirdiği değişikliklerin önemi bakımından Meclisin konuya genişliğine ve derinliğine eğilmesine olanak verilmesi için olağan usuller içinde görüşülmesini zorunlu kılmaktadır. Bu açıdan geçerli bir neden yokken Millet Meclisinde öncelikle görüşme usulünün uygulanmış olduğu anlaşılmaktadır.

Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 45. maddesi de öncelik önerilerinin gerekçeli olmasını, yani çabukluğu zorunlu kılan nedenin bu konudaki öneride açıkça belirtilmiş bulunmasını şart koşmaktadır.

Buna karşılık Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonu Başkanının metni yukarıya aynen alınmış bulunan önergesinde, öncelik usulünün uygulanması için öne sürülen nedenler aynen Millet Meclisinde olduğu gibi, geçerli nitelikte olmayıp aksine normal görüşme usulünün uygulanmasını zorunlu kılmaktadır.

Yukarıdaki açıklamadan, söz konusu Anayasa değişikliği teklifinin Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosunda "Öncelikle" görüşülmüş olmasının, her iki meclisin içtüzükleri hükümlerine de aykırı bulunduğu anlaşılmakta ve bu nedenle Anayasa'nın 85. maddesine aykırı işlem yapıldığı sonucuna varılmaktadır.

17/10/1972, 26/3/1974 günlü ve 1972/16-49, 1973/32-1974/11 sayılı Anayasa Mahkemesi kararlarına ilişkin karşıoy yazılarımda konuya ilişkin daha ayrıntılı açıklamalar yapılmıştır. (Resmî Gazete; 1/3/1973, 21/6/1974; Sayı: 14463, S: 252-253 14922. S: 8-9)

c - Millet Meclisi içtüzüğünün (Dahili Nizamname) 74. ve Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 45. maddelerine göre (öncelik) önerilerinin sadece hükümet veya komisyonlar tarafından yazılı ve gerekçeli olarak yapılabileceği kabul edilmekte, Komisyon Başkanlarına bu konuda bir yetki tanınmamış bulunmaktadır. Komisyonlar ise görevlerini, ancak usulüne uygun biçimde alacakları kararlarla yerine getirebilirler, yetkilerini de aynı suretle kullanabilirler .

Yukarıdaki açıklamalardan da görüldüğü gibi, ne Millet Meclisi Anayasa Komisyonunun, ne de Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonunun bu konuda yazılı ve gerekçeli bir önerisi bulunmadığı halde, sözü geçen Komisyonların Başkanlarının öncelik önergelerinin oya sunulması ve kabulü üzerine de görüşmelerin (öncelik) usulü uygulanmak suretiyle yürütülmesi ve sonuçlandırılması, İctüzük hükümlerine ve bu nedenle de Anayasa'nın 85. maddesine aykırı bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle biçim yönünden Anayasa'ya aykırı bulunan 15/3/1973 günlü ve 1699 sayılı Kanunun dava edilen maddelerinin iptali gerektiğinden kararın bu konulara ilişkin bölümlerine katılmıyorum.

Üye
Muhittin Gürün

KARŞIOY YAZISI

a) Devlet Güvenlik Mahkemeleri hâkimlerini atayacak organ, aday gösterme işlemini, yalnızca bu işlemin oluşması bakımından değil, aday gösterilen hâkimin de bu göreve atanmasında, yasalar yönünden, sakınca bulunup bulunmadığını dahi, denetleme durumundadır.

b) Anayasa 138. maddesinin beşinci fıkrasının askeri mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahip olması şartının, "savaş halinde" aranmayacağını öneren hüküm, aslında, Anayasa'ya saygıyı pekiştirir. Zira;

Bu hüküm kalkınca, savaş şartlarının zorlaması ile; Anayasa hükümlerinin bir yana bırakılması, savunulması kolay bir tutum olacaktır.

SONUÇ: Yukarıda (a) bendindeki açıklama sayın çoğunluk kararına "ek gerekçe" ve (b) bendindeki açıklama yine kararın ilgili bölümünde belirtilmiş "karşıoy" nedenidir.

Üye

Nihat O. Akçakayalıoğlu

Sayın Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun görüşlerine katılıyorum.

Üye

Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

Yasama Meclislerinin altıda bir oranındaki üyeleri tarafından açılacak iptal davalarında dava dilekçesinin düzenlenme koşulları 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Yasada gösterilmemiş ise de, bu dilekçelerin genel usul kuralları içinde düzenlenmesi ve duraksamaya yer bırakmayacak bir nitelik taşıması Anayasa Mahkemesinin yargısal denetiminin olağan bir sonucu olmak gerekir. Oysa dava dilekçesinin metin kısmı ile imza çizelgesi arasında bağlantı yoktur. Şöyle ki metin kısmı teselsül eden sayfa numarası aldığı halde, çizelge kısmında bu sayfalara numara konulmamıştır. Dava dilekçesi bir bütün olduğuna göre, işin muhtelif kısım veya bölümler halinde ele alınmasına olanak yoktur.

Bundan başka dava dilekçesini imzalayanların ad ve soyadlarından başka seçim çevrelerini, bir seçim çevresi yoksa Cumhurbaşkanınca seçilmiş veya tabii üye olduklarını belirten açıklamalara kesinlikle dilekçede yer verilmesi işin bünyesinden doğan bir zorunluluk olarak kabul edilmelidir. Oysa dava dilekçesinde ad ve soyadından başka bir açıklama yer almamıştır. Ve nihayet çizelgenin ikinci yaprağında "yukarıdaki imzaların kendilerine ait olduğu tasdik olunur" meşruhatiyle Cumhuriyet Senatosu Genel Sekreterliği mührünün ve kime ait olduğu belli olmayan bir imzanın konulması keyfiyeti, dava dilekçesindeki noksanlıkları ortadan kaldıran ve dilekçeyi geçerli hale sokan bir nitelik taşımaz.

Açık olan bu noksanlıklar karşısında, belirtilen bu halleri eksiklik saymayan çokluk görüşüne karşıyım.

Üye

Ahmet H. Boyacıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı: 21.6.1974/14922**Esas Sayısı: 1973/32****Karar Sayısı: 1974/11****Karar günü: 26/3/1974****İptal davasını açan: Cumhuriyet Halk Partisi****İptal davasının konusu:**

24/6/1973 günlü, 14574 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 14/6/1973 günlü, 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununun 38. maddesinin Anayasa'nın 50. ve 12. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüş; Anayasa'nın değişik 147., değişik 149. ve 150. maddelerine dayanılarak iptal edilmesi istenilmiştir.

I- DAVACININ GEREKÇESİ ÖZETİ :

Anayasa'nın 50. maddesinin birinci fıkrasına göre halkın öğrenim ve eğitim ihtiyaçlarını sağlama Devletin başta gelen ödevlerindendir. Bu maddenin gerekçesinde, böylece yalnız ilköğrenim mecburiyetinin değil genel olarak Devletin her alanda öğretimi sağlama görevinin kesin bir formülle konulmuş bulunduğu ve yüksek öğrenimin bir imtiyaz durumuna geldiği toplumlarda tereddit başgöstermesinin kaçınılmaz bir sonuç olacağı açıklanmıştır.

Anayasa kuralı, öğretimin her derecesini, Devletçe yerine getirilmesi gerekli bir kamu görevi olarak belirlemiş bulunmaktadır. Tüm kamu giderlerinde olduğu gibi öğretimle ilgili kamu giderleri de Anayasa'nın 61. maddesi uyarınca herkesin malî gücüne göre ödeyeceği vergilerle karşılanır. Öteki kamu giderleri için yurttaştan vergi dışında bir ücret istenmesi nasıl düşünülemezse yüksek öğrenim yapacaklar yönünden de durum böyledir. Tersine bir davranış yüksek öğrenimi belirli bir sınıfın imtiyazı haline dönüştürür ve Anayasa'nın 12. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı düşürür.

Dava konusu 38. madde, yüksek öğrenimin paralı olması ilkesini getirmiştir. Burada yer alan maddî olanakları elverişsiz öğrencilerin korunmalarına ilişkin hüküm, eşitsizliği ve Anayasa'ya aykırılığı gidermeye yeterli değildir. Çünkü yardım öğrencinin başarılı olması koşuluna bağlanmıştır. Maddî olanaktan elverişli bulunan öğrenciler ise başarı koşulu aranmaksızın yüksek öğrenimi sürdürebileceklerdir.

1739 sayılı Kanunun 38. maddesi Anayasa'nın 50. ve 12. maddelerine aykırıdır.

II- YASA METİNLERİ:

1. Dava konusu Kanun kuralı :

14/6/1973 günlü, 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununun Anayasaya aykırılığı ileri sürülen ve iptal edilmesi istenen 38. maddesi -24/6/1973 günlü, 14574 sayılı Resmî Gazete'de çıkan metne göre- şöyledir:

"Madde 38- Yüksek Öğretim paralıdır. Başarılı olan fakat maddî imkânları elverişli olmayan öğrencilerin kayıt ücreti, imtihan harcı gibi her türlü öğrenim giderleri, burs, kredi, yatılılık ve benzeri yollarla sağlanır.

Öğrenim harç ve ücretlerinin tutarları ve bunların ödenme tarzları ile burs ve kredilerin tutarları ve bunların verilmiş esasları, Maliye Bakanlığı ile birlikte hazırlanacak yönetmelikle tespit edilir.

Bazı alanlar için mecburi hizmet karşılığı öğrenci yetiştirilmesi hakkındaki hükümler saklıdır."

2- Davacının dayandığı Anayasa kuralları :

Davacının 1739 sayılı Kanunun 38. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddiasını desteklemek üzere ileriye sürdüğü Anayasa'nın 12. ve 50. maddeleri ve yine Anayasa'nın konuyu ilgilendiren 53. ve değişik 61. maddeleri aşağıda yazılı olduğu gibidir.

"Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz."

Madde 50- Halkın öğrenim ve eğitim ihtiyaçlarını sağlama Devletin başta gelen ödevlerindendir.

İlköğrenim, kız ve erkek bütün vatandaşlar için mecburidir ve Devlet okullarında parasızdır.

Devlet, maddî imkânlardan yoksun başarılı öğrencilerin, en yüksek öğrenim derecelerine kadar çıkmalarını sağlama amacıyla burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar.

Devlet, durumları sebebiyle özel eğitime ihtiyacı olanları topluma yararlı kılacak tedbirleri alır.

Devlet, tarih ve kültür değeri olan eser ve anıtların korunmasını sağlar."

"Madde 53- Devlet, bu bölümde belirtilen iktisadî ve sosyal amaçlara ulaşma ödevlerini ancak iktisadi gelişme ile malî kaynaklarının yeterli ölçüsünde yerine getirir."

"Değişik madde 61- Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi, resim ve harçlar ve benzeri malî yükümler ancak kanunla konulur.

Kanunun belli ettiği yukarı ve aşağı hadler, içinde kalmak, ölçü ve esaslara uygun olmak şartıyla, vergi, resim ve harçların muafiyet ve istisnalarıyla nispet ve hadlerine ilişkin hükümlerde değişiklik yapmaya, Bakanlar Kurulu yetkili kılınabilir."

III- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 22/10/1973 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Sait Koçak, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel, Abdullah Üner, Kani Vrana, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile yapılan ilk inceleme toplantısında aşağıda açıklanan konular üzerinde durulmuş ve yine aşağıda açıklanan sonuçlara varılmıştır.

1- 38. maddesi Anayasa'ya aykırılık iddiası ile dava konusu edilen 14/6/1973 günlü, 1739 sayılı Kanun 24/6/1973 günlü, 14574 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Dava dilekçesi Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 19/9/1973 gününde kaleme havale edilerek 2189 sıra ve 1973/32 esas sayısını almış bulunmaktadır. 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 26. maddesinin birinci fıkrasına göre dava o günde açılmış sayılacağı için yasal süresi içindedir.

2- Cumhuriyet Halk Partisi dava açma gününde ve daha sonra Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunan bir siyasî partidir. Onun için de Anayasa'nın değişik 149. maddesi uyarınca kanunların veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin yahut bunların belirli madde ve hükümlerinin Anayasa'ya aykırılığı iddiası ile Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açmaya hakkı vardır.

3- Dava dilekçesine bağlı Cumhuriyet Halk Partisi Parti Meclisinin 25/7/1973 günlü toplantısının ikinci oturumunda alınan kararın Parti Genel Sekreterliğince onaylanmış örneğinden toplantıya katılan 35 üyenin oyları ile Temel Eğitime ilişkin Kanun için Anayasa Mahkemesine iptal istenerek başvurulmasına karar verildiği anlaşılmış ve davanın Cumhuriyet Halk Partisi Genel Başkanı Bülent Ecevit'çe açıldığı görülmüştür.

Cumhuriyet Halk Partisi Tüzüğü'nün 24. ve 25. maddelerine göre Parti Meclisinin Partinin en yüksek merkez organı sayılması gerekir; üye tamsayısı 43 tür.

Şu duruma göre 44 sayılı Kanunun 25. maddesinin 1 sayılı bendinde yer alan "iptal davasının siyasi partinin tüzüğüne göre en yüksek merkez organının en az üye tamsayısının salt çoğunluğu ile alacağı karar üzerine genel başkan veya vekilince açılacağı" yolundaki kurala uyulduğu anlaşılmaktadır.

4- Cumhuriyet Halk Partisi Parti Meclisinin dava açılması kararı örneğinde karara katılanların imzalarının bulunmaması, burada gerçekten önemli olan karara katılanların adları değil sayısı olduğu ve bu sayı da kararda belirtildiği için, 44 sayılı Kanunun 26. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca giderilmesi gerekli bir eksiklik niteliğinde sayılmamıştır. Kemal Berkem, Şahap Arıç, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu Parti Meclisinin yetki verme kararının imzaları ile birlikte tam örneğinin getirilmesi gerektiğini ileri sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

Dava dilekçesine davayı açan Parti Genel Başkanı Bülent Ecevit'in bu göreve seçilme belgesinin eklenmemiş bulunması. Cumhuriyet Halk Partisinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunduğu nasıl biliniyorsa Genel Başkanın kim olduğu da öylecek bilindiği için, eksiklik niteliğinde görülmemiştir. Genel Başkanlığa seçilme belgesinin getirilmesi gerektiğini ileri süren Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

5- Böylece;

Dosyanın eksiği bulunmadığı anlaşıldığından Anayasa'nın değişik 147., değişik 149., 150. ve 44 sayılı Kanunun 21., 22., 25., 26. maddelerine uygun görülen işin esasının incelenmesine Kemal Berkem, Şahap Arıç, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun Parti Meclisinin yetki verme kararının imzaları ile birlikte tam örneğinin ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun ayrıca Genel Başkanlığa seçilme belgesinin de getirilmesi gerektiği yolundaki karşı oyları ve oyçokluğu ile 22/10/1973 gününde karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ :

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, 38. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen 1739 sayılı Kanunun, dayanan ve konuyu ilgilendiren Anayasa ilkeleri, bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri, dava ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüştürülüp düşünüldü:

A) Dava konusu kuralı kapsayan Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Davacı 1739 sayılı Kanunun 38. maddesinin Anayasa'ya aykırılığını ileri sürmüş; ancak aykırılığın esas yönünden olduğunu belirleyen bir gerekçeye dayanarak iptal edilmesini istemiştir.

44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Yasama Meclislerinin içtüzüklerinin Anayasa'ya aykırılığı konusunda ilgililerce ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. Mahkeme, istemle bağlı kalmak koşulu altında, başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu kural, Anayasa'ya aykırılık iddiasının yalnız esas yönünden ileri sürülmüş bulunması halinde Anayasa Mahkemesinin biçim yönünden de Anayasa'ya aykırılık bulunup bulunmadığını araştırma ve böyle bir aykırılık saptanırsa bu gerekçe ile iptale gitme yetkisini de içerir.

Anayasa Mahkemesi bu işte, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasındaki yetkiye dayanarak önce dava konusu 38. maddeyi kapsayan 1739 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu üzerinde durmuştur, ilk olarak bu konu aşağıda tartışılacaktır.

1739 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki yasama çalışmalarında ilk bakışta aksak gibi görünen üç yön göze çarpmaktadır. Bunlar; Millet Meclisindeki görüşmelerde Plan Komisyonu raporunun esas alınması, öncelik ve ivedilik kararları, bir de Millet Meclisi Genel Kurulunda bir değişiklik önergesinin işleme konulmamış bulunmasıdır.

1. Görüşmelere esas alınan komisyon raporu sorunu :

1739 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülürken Plan Komisyonu raporu esas alınmış ve tasarıyı bu komisyon sözcüsü savunmuştur.

Anayasa'nın 85. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümleri uyarınca yürütürler. Yine Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında, kendi içtüzüğü yapıncaya değin uygulanması gerekli olan ve Millet Meclisi içtüzüğünün yürürlüğe girdiği 1/9/1973 gününe dek ve bu arada 1739 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ile ilgili toplantı ve çalışmalar sırasında da uygulama alanında kalan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükteki İchtüzüğünün (1 Kasını 1956 günlü Dahilî Nizamname) 35. maddesine göre kanun tasarısı ve tekliflerini Genel Kurulda bunların başlıca ilişkin bulunduğu komisyon savunur. 44. maddede de raporu görüşülen komisyonun üyelerinin veya komisyon adına savunmaya yetkili "mazbata muharriri" veya bir üyenin komisyonlara ayrılmış masanın başında bulunacağı yazılıdır.

Öte yandan (uzun vadeli planın yürürlüğe konulması ve bütünlüğünün korunması) hakkındaki 16/10/1962 günlü, 77 sayılı Kanunun 3. maddesinin 3 sayılı bendi uyarınca Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonları öteki komisyonların rapor ve metinlerinde yürürlükteki uzun vadeli plana aykırı yönler bularak bunları belirtmiş ve metni uzun vadeli plana uygun biçime sokmuşsa Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, Plan Komisyonunun raporudur.

1739 sayılı Kanuna ilişkin Hükümet tasarısı önce Millet Meclisi Millî Eğitim Komisyonunda görüşülmüştür. Komisyon tasarının kimi maddelerinde ve bu arada 38. maddede (tasarı-madde 37) değişiklikler yapmış; Millet Meclisi Başkanlığı bu komisyonun da isteği üzerine tasarıyı Plan Komisyonuna havale etmiştir. Millî Eğitim Komisyonunun Millî Eğitim Temel Kanunu tasarısının 38. maddesindeki belli başlı değiştirmesi bir öğrenci fonu kurularak öğrencilerden alınacak ücretlerin bu fona yatırılmasını öngören fondaki paraların nerelere nasıl harcanacağını belirleyen ve her yıl sonunda fondan artan paraların gelecek yılın fonuna eklenmesini kurala bağlayan bir düzenlemeye yer vermiş olmasıdır.

Plan Komisyonu, Millî Eğitim Komisyonu metninde değiştirmeler yapmış ve bu arada 38. maddeden öğrenci fonuna ilişkin düzenlemeyi çıkarmıştır. Ancak raporunda değiştirmenin metnin yürürlükteki uzun vadeli plana aykırı yönlerini gidermek üzere yapıldığı yolunda herhangi bir açıklama yoktur. Bununla birlikte Plan Komisyonu 77 sayılı Kanuna göre, ancak bir tasarı metnini uzun vadeli plana uygun biçime sokmak için değiştirebileceğinden, değiştirmenin niteliğı de gözönünde bulundurulduktaki değişikliğe böyle bir erkle gidildiğinden kuşku edilemez. Raporda bu durumun belirtilmemiş olmasının tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesinde Plan Komisyonu raporunun esas alınmasını engelleyecek nitelikte bir eksiklik sayılması olanaksızdır.

Görölüyor ki 1739 sayılı Kanuna ilişkin *tasarı Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşölürken Millî Eğitim Komisyonu raporunun değil Plan Komisyonu raporunun esas alınmasında ve savunmanın Plan Komisyonu sözcüsünce yapılmasında içtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya yönelmiş bir çelişki ve tutarsızlık bulunduğı düşünölemez.*

2- Öncelik ve İvedilik Kararları:

1739 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında öncelik ve ivedilikle görüşölmüştür.

Gerek o sıralarda Millet Meclisi toplantı ve çalışmalarında kuralları uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisi Dahilî Nizamnamesinde (madde 99, 78) gerekse Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde (madde 69, 44) kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşölmesi kural olarak kabul edilmiş; gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşölmesi ile nasıl yetinilebileceğı ve gündemdeki sıraların bozulması usulü istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşölmesi ile yetinilmesi için o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceğı esaslı bir nedenin bulunması, isteminin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir. (Dahilî Nizamname : madde 70, 71, 72 - Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü : madde 46, 47, 48).

Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşölmesi için de Hükümetin veya Komisyonun öncelikle görüşme kararı istemesi, istemin yazılı ve gerekçeli olması, Meclisin de o yolda karar vermesi koşulları vardır. (Dahilî Nizamname : madde 74- Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü : madde 45)

1739 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Millet Meclisinde Millî Eğitim ve Plan Komisyonlarının raporlarında ve Millî Eğitim Bakanının öneresinde; Cumhuriyet Senatosunda ise Geçici Komisyon raporunda öncelik ve ivedilik kararı istendiğı anlaşılmaktadır. Millî Eğitim Komisyonu raporunda ve Millî Eğitim Bakanının öneresinde gerekçe gösterilmiş değildir. Gerekçe, Plan Komisyonu raporunda "Hükümet programında yer alan ve bir an evvel kanunlaşması ile eğitim sorunlarımızdaki aksaklık ve boşlukları giderecek olan bu tasarı.....", Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonu raporunda "tasarının ivedi olarak gerçekteştirilmesi icabeden reform tasarıları meyanındaki önemli

yeri\" sözleriyle açıklanmıştır. Millî Eēitim Temel Kanunu tasarısının zorunluluk vardır. Anayasa'ya uygunluk denetimi Anayasaca Anayasa'nın biçim kurallarına inhisar ettirilen veya kanunun yapısı yönünden öz üzerinde denetim olanaēı bulunmayan işlerde Anayasa Mahkemesinin İçtüzük kurallarını katı bir biçimde ele alarak deēerlendirmeyi buna göre yapması doēal sayılmak gerekir. z yönünden de denetim yetkisinin veya olanaēının bulunduēu konularda mahkemenin işi aynı katılıkta ele alarak bir deēerlendirmeye gitmesi savunulamaz ve böyle bir görüş haklı da gösterilemez. şu duruma göre 1739 sayılı Kanuna ilişkin tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi üzerinde bir karara varılırken, işin esas yönünden de Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi olanaēı bulunduēu için, ortada dava konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikte bir aksaklık bulunup bulunmadıēı geniş ve esnek olarak ele alınmalı ve araştırılmalıdır.

Böyle yapıldıkta ***ncelik ve ivedilik kararlarının alınması konusundaki yukarıdan beri tartışılan aksaklıēın incelenen kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir bir nitelik ve aēırlık tařımadıēı kendiliēinden ortaya çıkar. Öte yandan Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yrrlēe giren İtzēnde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da bir "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunduēuna burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.***

3. Bir deēiřiklik önergesinin işleme konulmamış olması sorunu:

1739 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesine başlanırken deēiřtirge nergeleri verilen maddelerin üzerinde görüşme açılması, öteki maddelerin yalnızca okunup oylanması, tümü üzerindeki görüşmeler bitinceye deēin üyelerin deēiřtirge nergeleri vermeleri yöntemi kabul edilmiştir. 38. madde üzerinde, deēiřtirge nergeleri bulunduēundan, görüşme açılmış; görüşmelerin yeterliēi karara baēlanınca da önergeler okutulmuştur. Ancak Başkan, İstanbul Milletvekili Reşit lker'ce verilen "38. maddenin tasarıdan çıkarılması" yolundaki nergeyi, Genel Kurul kararı karşısında işleme koymayacaēını bildirmiş ve öyle de yapmıştır.

İtzēn 118., 119. maddeleri, bir tasarının maddeleri üzerinde görüşme bitinceye deēin deēiřtirge önergesi verilmesine elverişlidir. lker'in önergesi de 38. madde üzerindeki görüşmeler sırasında verildiēi için Başkanın bunu işleme koymaması İçtüzük kurallarına aykırı düşmektedir. ***Ancak 38. maddenin tasarıdan çıkarılması konusunda başka milletvekilleriince verilmiş nergeler Genel Kurulda oylanıp reddedildiēi ve böylece Genel Kurulun bu konudaki iradesi oluşup aıklandıēı için önergenin işleme konulmaması sonucu etkilememiştir.*** şu nedenle dava konusu 38. madde için bu yönden bir biçim eksikliēi söz konusu deēildir.

4- zetleme:

Yukarıdan beri ayrıntılarıyle aıklandıēı üzere 1739 sayılı Millî Eēitim Temel Kanununun ve dolayısıyla de dava konusu 38. maddenin biçim yönünden Anayasa'ya aykırılıēı yoktur.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akakayahoēlu ncelik ve ivedilik kararlarında İçtüzük kurallarına uyulmamış olmasının biçim yönünden aykırılıēı oluřturduēunu ileri sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

B) Dava konusu kuralın esas yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

1739 sayılı Kanunun dava konusu 38. maddesi, inceleme ve sonuca varmada kolaylık bakımından, dörde bölünerek ele alınacak ve tartışılacaktır. Bunlar maddenin birinci fıkrasının başındaki "Yüksek öğretim paralıdır" ilkesi; birinci fıkrasının ikinci cümlesindeki başarılı ancak maddî olanakları elverişsiz öğrencilere yardım konusunu düzenleyen kural; öğrenim harç ve ücretlerine, burs ve kredilere ilişkin ikinci fıkrası; mecburi hizmet karşılığı öğrenci yetiştirilmesine ilişkin hükümleri saklı tutan üçüncü ve son fıkrasıdır.

I- 38. maddedeki "Yüksek öğretim paralıdır" ilkesi :

1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununun 38. maddesinin en başında "Yüksek Öğretim paralıdır" ilkesi yer almaktadır. Bu ilkenin Anayasaya aykırı olup olmadığı konusunun incelenip tartışılmasına girilirken önce bir yönün belirtilmesinde yarar olacaktır. Anayasa'da genel nitelikte kurallar bir de belirli konulan düzenleyen özel hükümler vardır. Bir konu, kendine özgü kurallarla düzenlenmemişse eldeki sorunun çözümü için genel kurallara gidilir; özel düzenleme varsa ve bu düzenleme açık ve seçikse artık genel kurallara başvurulması veya bu kurallardan destek aranması düşünülemez. Sözelimi Anayasa'nın 10. maddesinin ikinci fıkrasında "Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini fert huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaştırmayacak surette sınırlayan siyasî, iktisadî ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar" diye yazılmıştır. Bu, temel hakların Devletçe korunmasına ilişkin bir genel kuraldır. Anayasa'da öğrenim konusunda Devletin yüküm ve ödevlerini düzenleyen özel bir hüküm bulunmasaydı 21. maddede bir temel hak olarak beliren "bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme" alanında Devletin yükümlendirilmesi için sözü geçen 10. maddenin işlemesi ve işletilmesi gerekecekti. Oysa Anayasa öğrenimin sağlanması konusunda Devlete düşenleri bir özel düzenleme ile belli etmiştir ki bunun da yeri 50. maddedir. Şu duruma göre "Yüksek öğretim paralıdır" ilkesinin Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılırken başlıca ölçek olarak bu madde kurallarına dayanılması zorunluluğu kendini göstermektedir.

Yüksek öğretimin parasız olacağı yolunda bir kural ne 50. maddede ne de Anayasa'nın başka bir maddesinde yer almış değildir. Buna karşılık 50. maddenin ikinci fıkrası ilk öğrenimin Devlet okullarında parasız olacağını kurala bağlamıştır. Bu, bir bakıma çok önemli bir belirlemedir. Çünkü Anayasa Koyucunun, yüksek öğretimin mutlaka parasız olmasını öngörseydi, bu yönergesini de öylece ve açıkça ortaya koyacağını anlatmaktadır. Demek ki yüksek öğretim paralı da, parasız da olabilecektir ve paralı da parasız da olması Anayasa'ya aykırı düşmeyecektir.

Öte yandan 50. maddenin birinci fıkrası halkın öğrenim ve eğitim ihtiyaçlarını sağlamayı Devletin başta gelen ödevleri arasına sokmuştur. Başka bir deyimle halkın öğrenim ve eğitim ihtiyaçlarını sağlama belli başlı kamu hizmetlerinden biri olmaktadır. Hizmetin bu niteliği karşısında Devletin vergiler dışında, hizmetten doğrudan doğruya yararlanılardan ayrıca harç, ücret, gider ve benzeri adlar altında herhangi bir karşılık isteyip isteyemeyeceği sorunu kendiliğinden ortaya çıkacaktır. Davacı da bu sorun üzerinde durmakta ve bir kamu hizmeti için vergi dışında herhangi bir para istenemeyeceği görüşünü ileri sürmektedir. Şu duruma göre konunun Anayasa'nın vergi ödenmesine ilişkin değişik 61. maddesi yönünden de ele alınmasında zorunluluk vardır.

61. madde vergi ödevi ile kişinin ilişkisini düzenlemektedir. Maddenin getirdiği ilke herkesi, malî gücüne göre vergi ödemekle yükümlü kılmış, ancak yükümlü kamu giderlerinin karşılanması koşuluna bağlamıştır. Bu, kamu giderleri gerektirmedikçe kişiden vergi alınmaması ve vergi adı altında toplanan paraların kamu giderleri dışında harcanamaması demektir. Görülüyor ki vergi ödevinde kişinin belirli bir hizmetten doğrudan doğruya yararlanma karşılığı olarak bir ödemede bulunması değil, bütün kamu hizmetleri giderlerine karşı anonim bir katılma payını üstüne alması söz konusudur. Burada belirli bir kimsenin belirli kimi hizmetlerden hiç yararlanmadığı halde gene de tüm kamu giderlerinin karşılanmasında kendi payını katması durumu vardır.

Vergi ödevinin ve bu ödevle kişi arasındaki ilişkinin niteliği böylece belirlendikten sonra şimdi de Devletçe yürütülen bir kamu hizmetinin özelliği gerektiriyorsa, bu hizmetten doğrudan doğruya yararlananlardan ayrıca bir karşılık istenmesine hukukça engel bulunup bulunmadığı üzerinde durulmak gerekecektir.

Kamu hizmetleri giderlerini önceden kuruşlandırarak tutarını yurttaşlar arasında bölüştürmeye vergi tekniği elverişli değildir. Devlet gelir kaynakları araştırır. Bulunca vergi tekniğinin olanakları oranında o kaynağa yönelir ve vergilendirilmesine gider. Onun içindir ki verginin her kamu hizmetinin tüm giderlerini karşılayacağı ve başka akçalı desteklere yer ve gerek kalmıyacağı düşünülemez. Şu durum, 61. maddedeki anlatım ve "vergi" kavramı yurttaşın vergi vermesinin belirli bir kamu hizmetinden doğrudan doğruya yararlanmasına karşılık ayrıca bir ücret ödemesine engellik edemeyeceği gerçeğini ortaya koyar. Kaldı ki öğrenim çağındaki kimselerin Devlete, vasıtalı vergiler dışında, doğrudan doğruya bir vergi ödemeleri de, pek dar istisnalar bir yana, söz konusu değildir. Yurttaşlar arasında belirli bir kamu hizmetine karşılık vergi ödeyenlerden ücret alınmaması, ödemiyenlerden alınması gibi iki ve değişik bir uygulamaya da yol açacak böyle bir görüşün benimsenmesine işin bu yönü de olanak vermez.

Burada Devletin yapmakla yükümlü bulunduğu bir kamu hizmeti için o hizmetten doğrudan doğruya yararlananlardan bir ücret isteyip isteyemeyeceği sorusunu da karşılamak gerekir. Ancak böyle bir soruyu genel, kapsamlı, değişmez bir cevaba bağlamak olanak dışıdır. Çünkü kimi kamu hizmetleri vardır ki onlar dolayısıyla bir para alınması düşünülemez bile. Sözelimi karakola işi düşen bir kişiden kolluk hizmeti karşılığı bir para istenmesi hiç bir zaman söz konusu olamaz. Buna karşılık adalet hizmeti ele alınınca görülecek olan şudur: Hizmetin sırf var oluşu nedeniyle tüm yurttaşlar onun manevî varlığından yararlanmakta ve vergi yolu ile bu hizmetin giderlerine katılmaktadırlar. Ancak hizmetleri belirli bir kimsenin doğrudan doğruya yararlanması söz konusu olduğta o kişinin ayrıca mahkeme giderleri, harç gibi adlar altında özel bir karşılık ödemesi gerekmektedir. Yatılı öğrenim kurumlarında öteden beri ücret alma yöntemi geçerlidir. Varlıksız olanlar, bu hizmetten belirli yöntemlere uyarak parasız yararlanırlar. Kimi karayollarından, köprülerden geçiş ücretine bağlıdır. Demir, deniz, havayollarından ancak para ödenilerek yararlanılabilir. Hastaneler genellikle bu durumdadır. Kişilerin su, elektrik, havagazı gibi ihtiyaçlarının karşılanması önemli kamu hizmetlerindendir. Bu ihtiyaçların parasız giderilmesi düşünülemez bile. Bu yolda daha bir çok örnekler verilebilir.

Öğrenimin sağlanması Devletin sosyal bir ödevidir. Anayasa'nın 53. maddesi, Devleti, böyle bir ödevi ancak iktisadî gelişme ve malî kaynaklarının yeterliği ölçüsünde yerine getirmekle yükümlü tutmuş; daha ilerisini beklememiş ve istememiştir. Böyle olması da doğal ve olağandır. Çünkü iktisadî gelişme seviyesine ve malî kaynakların yeterliğine dayanan iktisadî ve sosyal ödevleri bu koşullar var olmadıkça, gerçekleştirilemezler. Ülkedeki nüfus patlayışı ve buna ayak uyduramayan iktisadî gelişme oran ve kapsamı bir yandan yüksek öğrenim isteklileri sayısını artırırken öte yandan yüksek öğrenim kurumlarının ihtiyacı gereği gibi karşılayacak aşama ve niteliğe ulaştırılması olanağını vermemektedir. Bugün içinde bulunulan durum "parasız yüksek öğrenim yönteminin artık yürüyemeyeceğini ve ihtiyaçla ihtiyacı karşılama olanakları arasındaki uyumsuzluğun giderek daha da artacağını ortaya koymuştur. Onun için böyle bir durumda yüksek öğrenimden doğrudan doğruya yararlananlardan para alınmasının Anayasa'ya aykırı olmamakla birlikte işin gereklerine de uygun düşüğü ortadadır.

Yüksek Öğrenimin paralı olması bir bakıma, akçalı kaynakları elverişsiz bir ülkede sosyal Devlet ilkesinin bir alan ve oranda bir çeşit uygulanışı da sayılabilir. Çünkü böylece varlıklı öğrencilerden alınacak paralar varlıksız, başarılı öğrencilere yardım olanaklarını artıracak ve Devletin yanı başında varlıklı kişilerin de bu yardımda payları olacaktır.

Anayasa'nın 50. maddesi Devlete, halkın öğrenim ve öğretim ihtiyaçlarını sağlama yükümü yanında ve bundan ayrı olarak maddî olanaklardan yoksun başarılı öğrencilerin, en yüksek öğrenim aşamalarına kadar çıkmalarını sağlamak üzere burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapma ödevini de yüklemektedir. Dava ve inceleme konusu 38. maddede de yüksek öğretimin paralı olması ilkesinden hemen sonra bu yolda bir kurula yer verilerek yüksek öğrenimin varlıklı kimselerin imtiyazı durumuna dönüşmesinin engellenmesine gidilmiştir. Davacı yardımın öğrencinin başarılı olması koşuluna bağlandığını, maddî olanakları elverişli bulunanların ise başarı koşulu aranmaksızın yüksek öğrenimi sürdürebileceklerini, onun için de yardım kuralının eşitsizliği ve Anayasaya aykırılığı gidermeye yeterli olmadığını ileri sürmektedir. Belirli bir başarı seviyesini gerekli kılan yüksek öğrenim alanında paranın başarısızlığı nasıl etkisiz bırakacağı bir yana. Öğrencilerin Devlet yardımından yararlanabilmeleri için başarılı olmaları koşulunu Anayasanın koymuş bulunduğu gözden uzak tutulmalıdır. 1739 sayılı Kanunun 38. maddesinin öteki kuralları aşağıda ayrıca tartışılacağından burada yardım konusu üzerinde daha çok durmanın yeri yoktur.

Özetlenecek olursa 1739 sayılı Kanunun 38. maddesinin birinci fıkrasındaki "Yüksek öğretim paralıdır" kuralı Anayasa'ya aykırı değildir; davanın bu kurala yönelen bölümünün reddedilmesi gerekir.

Muhittin Taylan, Kemal Berkem, Abdullah Üner, Kani Vrana, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

2. 38. maddenin öğrencilere yardım kuralı:

1739 sayılı Kanunun 38. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesini "Başarılı olan, fakat maddî imkânları elverişli olmayan öğrencilerin kayıt ücreti-imtihan harcı gibi her türlü öğrenim giderleri burs, kredi, yatılılık ve benzeri yollarla sağlanır." kuralı oluşturmaktadır. Bu, Anayasanın 50. maddesinin

üçüncü fıkrasındaki "Devlet, maddî imkânlardan yoksun başarılı öğrencilerin, en yüksek öğrenim derecelerine kadar çıkmalarını sağlama amacıyla burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar." kuralı ile karşılaştırılınca görülecek olan şudur: 38. madde kuralı hemen hemen tıpkı tıpkısına Anayasa'dan aktarılmış gibidir. Yalnız burada yüksek öğrenim söz konusu olduğu için yardım bu alandaki öğrenciler yönünden öngörülmüş; bir de yardımın biçiminde Anayasadaki "burslar ve başka yollarla" deyimini "burs, kredi, yatılılık ve benzeri yollarla" denilerek uygulamayı kolaylaştıracak bir açıklığa kavuşturulmuştur. Şu duruma göre kuralın Anayasaya aykırı bulunmadığı yolunda başkaca açıklamaya yer olmamak gerekir.

Özetlenecek olursa; 1739 sayılı Kanunun 38. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi Anayasaya aykırı değildir; davanın bu kurala yönelen bölümü reddedilmelidir.

Muhittin Taylan, Kemal Berkem, Kani Vrana, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

3. 38. maddenin ikinci fıkrası :

1739 sayılı Kanunun 38. maddesinin ikinci fıkrasında yönetmelikle düzenlenecek konular belirlenmektedir. Bunlar "öğrenim harç ve ücretlerinin tutarları ve ödenme tarzları"; bir de "burs ve kredilerin tutarları ve verilmiş esasları" dır.

Anayasa'nın değişik 61. maddesinin ikinci fıkrasında "vergi, resim, ve harçlar ve benzeri malî yükümler ancak kanunla konulur." kuralı yer almaktadır. Anayasa Koyucunun, akçalı yükümlerin kanunla konulmasını buyururken keyfi ve takdiri uygulamaları önleyecek ilkelerin kanunda yer alması gerektiği yolunda bir yönerge verdiğinde kuşku yoktur.

Kanun Koyucunun yalnızca konusunu belli ederek bir vergi, resim, harç veya benzeri paranın alınmasına izin vermesi bunun kanunla konulmuş sayılması için yeterli değildir. Malî yükümlerin yükümlülükleri, matrah ve oranları, tarh, tahakkuk, tahsil usulleri, müeyyideleri, zamanaşımı gibi çeşitli yönleri vardır. Bunlar kişilerin sosyal ve iktisadî durumlarını, üstelik temel haklarını etkileyecek uygulamalara yol açabilirler. Onun içindir ki kanunla düzenlenmeleri zorunludur. 61. maddenin son fıkrasında da malî yükümlerin yukarı ve aşağı hadlerinin, ölçü ve esaslarının, muafiyat ve istisnalarının kanunda belli edilmesine açık işaret vardır. Yine bu fıkraya göre kanunun belli ettiği yukarı ve aşağı hadler içinde kalmak, ölçü ve esaslara uygun olmak şartıyla vergi, resim ve harçların muafiyet ve istisnalarıyla nispet ve hadlerine ilişkin hükümlerde değişiklik yapmaya ancak Bakanlar Kurulu yetkili kılınabilir.

38. maddenin ikinci fıkrasında ise öğrenim harç ve ücretlerinin burada sözü edilen ücretin, niteliğine göre, Anayasa'nın 61. maddesindeki "benzeri malî yükümler" deyiminin kapsamı içine girdiğinde kuşku yoktur, yalnızca sözü edilmekte ve bunların tutarlarının ve ödenme tarzlarının saptanması Maliye Bakanlığı ile birlikte hazırlanacak yönetmeliğe bırakılmaktadır. Kuralın Anayasanın değişik 61. maddesine aykırı olduğu apaçık ortadadır; iptaline ve ikinci fıkranın geriye kalan bölümüne yönelen davanın reddine karar verilmesi gerekir.

4. 38. maddenin son fıkrası :

1739 sayılı Kanunun 38. maddesinin üçüncü yani son fıkrası "bazı alanlar için mecburî hizmet karşılığı öğrenci yetiştirilmesi hakkındaki hükümlerin saklı tutulduğu" na ilişkindir. Bu kuralda Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmadığı herhangi bir tartışma ve açıklamayı gerektirmeyecek biçimde ortadadır. Davanın bu fıkra yönüne bölünmünün reddedilmesi gerekmektedir.

V- SONUÇ :

1) Dava konusu maddeyi kapsayan 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunun ve dolayısıyla de dava konusu 38. maddenin biçim yönünden Anayasaya aykırı olmadığına Muhittin Taylan, Avni Givda, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun öncelik ve ivedilik kararlarında İçtüzük kurallarına uyulmamış bulunulmasının biçim yönünden aykırılığı oluşturduğu yolundaki karşıoyları ve oyçokluğu ile;

2) 1739 sayılı Kanunun dava konusu 38. maddesinin;

a- Birinci fıkrasındaki "Yüksek öğretim paralıdır." kuralının Anayasaya aykırı olmadığına ve davanın bu kurala yönelen bölümünün reddine Muhittin Taylan, Kemal Berkem, Abdullah Üner, Kani Vrana, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

b- Birinci fıkrasındaki ikinci cümle kuralının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve davanın bu kurala yönelen bölümünün reddine Muhittin Taylan, Kemal Berkem, Kani Vrana, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

c- İkinci fıkrasındaki öğrenim harç ve ücretlerine ilişkin düzenlemenin yönetmelikle yapılmasını öngören kuralın Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline ve bu fıkranın geriye kalan bölümüne yönelen davanın reddine oybirliğiyle;

ç- Son fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve davanın bu fıkra yönüne bölünmünün reddine oybirliğiyle;

26/3/1974 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Kemal Berkem	Üye Şahap Arıç
Üye İhsan Ecemiş	Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner
Üye Kâni Vrana	Üye Ahmet Koçak	Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi Ömerbaş
Üye Şevket Müftügil	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

I- Çoğunluk, kararında, 38. maddede yer alan "Yüksek öğretim paralıdır" ilkesini Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirirken Anayasa'nın hangi kurallarının ele alınacağını şu şekilde saptamış ve "Anayasa'da genel nitelikte kurallar, bir de belirli konuları düzenleyen özel hükümler vardır. Bir konu, kendine özgü kurallarla düzenlenmemişse eldeki sorunun çözümü içki genel kurallara gidilir; özel düzenleme varsa ve bu düzenleme açık ve seçikse artık genel kurallara başvurulması veya bu kurallardan destek alınması düşünülemez..... Oysa Anayasa öğrenimin sağlanması konusunda Devlete

düşenleri bir özel düzenleme ile belli etmiştir ki bunun da yeri 50. maddedir. Şu duruma göre "Yüksek Öğretim paralıdır" ilkesinin Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılırken başlıca ölçek olarak bu madde kurallarına dayanılması zorunluluğu kendini göstermektedir gerekçesiyle Anayasaya uygunluk denetiminde ölçü olarak yalnız Anayasa'nın 50. maddesini ele almıştır.

Anayasa'nın 50. maddesinin gerekçesinde "Bu maddede yalnız 1924 Anayasasının 87. maddesinde ifadesini bulan ilk öğretim mecburiyeti değil, genel olarak, Devletin her alanda eğitimi sağlama vazifesi de en kesin bir formülle vazedilmiş bulunmaktadır...." sözleri yer almaktadır. Bu açıklamadan anlaşılan, 50. maddenin sadece ilköğretim mecburiyetini değil her alanda eğitimi sağlama ödevinin de Devlete yükletilmiş olduğudur. Sözü edilen maddenin birinci fıkrasında formüle edilen bu kuraldan da aynı anlam çıkarılmakta ve kural, halkın eğitim ve öğrenim gereksinmelerinin sağlanmasını başta gelen bir Devlet ödevi sayarak Devleti bunun yerine getirilmesi yükümü altına sokmaktadır.

Her şeyden önce şu hususun kesin olarak açıklığa kavuşturulması gerekir ki, Devletin başta gelen ödevinden; devleti devlet yapan belirgin niteliklerinden nedeni ve etkeni ne olursa olsun vazgeçme olanağı ve olasılığı olmayan bir hizmet anlayışı ve özellikle o hizmetin kesinlikle yerine getirilmesini arzulayan tutum ve davranış içinde bulunması anlaşılar. Anayasa'nın bu ilkeye bünyesinde açıkça yer vermiş ve isteğinin ne olduğunu Anayasa'nın hiç bir maddesinde yer almayan bir deyimle belirtmiş olmasından dolayıdır ki bu yoldaki yön verici buyruğu kararda açıklandığı gibi, "belli kamu hizmetlerinden biri" anlamında ele almak ve kuralı bu biçimde yorumlamak olanağı yoktur. Demek ki Devlet, eğitim ve öğrenim açısından gereksinmenin iki yönünü birlikte sağlamak durumundadır ve bu gereksinmeyi karşılamak Devletin başta gelen ödevlerindenidir. Başka bir deyişle Devlet, halkın öğrenimi ve eğitimi için gerekli olan yapı, araç ve gereçleri sağlamak, eğitim ve öğretim kadrosunu kurarak personel yetiştirmek yükümü altında olduğu kadar halkın eğitim yolundaki isteklerini de yerine getirmek yükümü altındadır.

Devlete ödev yükleyen, niteliği ve içeriği Anayasa'nın deyiş biçimiyle böylece belli edilen bu kuraldan, "yüksek öğretim paralıdır" yolunda bir anlam çıkarmak olanaksızdır.

50. maddenin ikinci fıkrası hükmünden de eğitimin paralı olacağı yolunda bir anlam çıkarılamaz. Gerçekten sözü edilen bu fıkrada "ilk öğrenim, kız ve erkek bütün vatandaşlar için mecburidir ve Devlet okullarında parasızdır" kuralı yer almaktadır. Bu kuralın birinci bölümü hiç bir ayırım yapmaksızın vatandaşlara ilköğrenimi yapma yükümü yüklemiş, bu öğrenimi tamamlayanları daha üst okullar yönünden isteklerinde serbest bırakmıştır. Kuralın ikinci bölümü ise ilköğrenimin Devlet okullarında parasız olduğunu belirlemektedir. Kuralın bu açıklanış biçiminden yüksek öğretimin paralı olacağı anlamı çıkmaz. Çünkü Anayasa'nın 21. maddesinin 3. fıkrasında "Özel okulların bağlı olduğu esaslar, Devlet okulları ile erişilmek istenen seviyeye uygun olarak Kanunla düzenlenir" buyruğu Anayasa Mahkemesinin özel yüksek okullar Kanunu dolayısıyla verdiği kararla birlikte ele alınırsa ilk öğrenimin özel okullarda da yapılabileceğini Anayasa'nın kabul ettiği anlaşılar. Anayasa'nın 50. maddesinin ikinci fıkrası bu ayrımı belirtme ilk öğrenim yükümünün, özel okullarda yerine

getiriliyorsa paralı olabileceğini. Devlet okullarında yerine getiriliyorsa parasız olacağını bu düzenleme içinde açıklamak istemiştir. Bundan başka sözü edilen maddenin 3. fıkrasından da yüksek öğretimin paralı olacağı sonucu çıkarılamaz. Bu fıkra hükmü sosyal hukuk Devleti anlayışının doğal bir sonucu olduğu için ayrıca açıklamada bulunmaya gerek görülmemiştir. Demek ki çoğunluğun kararında yüksek öğretimin paralı ya da parasız olabileceğini açık ve seçik belli ettiğini sandığı 50. madde kuralı, böyle bir sanıyı haklı göstermekten uzaktır ve böylece yoruma gitmek zorunluğu ortaya çıkmaktadır. Yorum için ise Anayasa'nın diğer hükümlerinin ele alınması gerekecektir; çünkü her yasa gibi Anayasa'da bir bütündür ve tek bir kuralın yeterince açıklık getirmediği durumlarda bütün metnin gözönünde tutulması, başka deyimle Anayasa'nın sözünde açıklık olmayınca özüne gidilmesi ve bunun için de kuralların tümünün incelenmesi, öz yönünden yorum yapılırken ileriye dönük ve gerçekçi yani yurt gerçeklerine en uygun düşen bir yolun izlenmesi yoruma ilişkin hukuk ilkelerindendir.

Bu nedenledir ki Anayasa'nın 50. maddesiyle birlikte ilgili öteki hükümlerin tümü üzerinde bir inceleme yapıp sonuca böylece varılmak yolu öngörülmüştür.

2- Anayasa, 1. maddesi hükmü ile Türkiye Devletinin şeklinin "Cumhuriyet" olduğunu saptadıktan sonra 2. maddesinde Cumhuriyetin niteliklerini belirtmiştir. Bu madde hükmüne göre, Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarıyla başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Anayasa Mahkemesi 1/3/1973 günlü, 14463 sayılı Resmî Gazete ile yayınlanan 1972/16 - 49 sayılı kararında ... "Anayasa'nın 2. maddesi uyarınca Türkiye Cumhuriyeti, sosyal bir hukuk Devletidir. Sosyal hukuk Devleti güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği yani sosyal adaleti ve böylece toplumsal dengeyi sağlamakla yükümlü Devlet demektir. Çağdaş uygar görüşe ve Anayasa'nın temel yapı ve felsefesine göre gerçek hukuk Devleti ancak toplumsal Devlet anlayışı içinde ise bir anlam kazanır. Hukuk Devletinin amaç edindiği kişiliğin korunması, toplumda sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanması yolu ile gerçekleştirilebilir" yolundaki görüşünü değişik davalarda verdiği kararlarda da tekrarlamıştır.

Diğer yandan Anayasa'nın 10. maddesinin 2. fıkrası "Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşamayacak surette sınırlayan siyasî, iktisadî ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar" buyruğunu getirmiş, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının insana ve onun maddî ve manevî varlığının gelişmesine verdiği önemi açık ve seçik bir biçimde açıklamış ve bu gelişmenin ortamını hazırlamakla Devleti ödevli tutmuştur. İşte Anayasa'nın öngördüğü bu temel yapı ve felsefe, 50. maddedeki kuralı oluşturmuştur.

Şurasını kesinlikle belirtmeliyiz ki, güçlü ve istikrarlı, hür ve demokratik bir toplum düzeninin gerçekleşmesinde ve onun korunarak sürdürülmesinde vatandaşların eğitimi ve öğretimi sorunu ön planda yer alır. Cumhuriyeti ve onun temel ilkelerini koruma ereğini her şeyin üstünde sayan ve eğitime lâyık olduğu yeri ve önemi veren bir Anayasa'dan, Devletin bu alandaki görev, ödev ve sorunlara seyirci kalması esasen beklenemezdi. Oysa "yüksek

öğretim paralıdır" ilkesi, Devleti bu hale getirmiş; insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gereken ortamı ve koşulları, siyasî iktisadî ve sosyal bütün engelleri kaldırarak hazırlamakla ödevli olan Devleti, yeni engeller koyan bir örgüt durumuna düşürmüştür. Böylece sözügeçen kuralın, Anayasa'nın özü ile ne denli bir çelişme ve çatışma içinde olduğu belirgin bir biçimde ortaya çıkmaktadır.

3- Anayasa'nın 53. maddesinde "Devlet, bu bölümde belirtilen iktisadî ve sosyal amaçlara ulaşma ödevlerini, ancak iktisadî gelişme ile malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir" ilkesi kurallaşmıştır. Devletin başta gelen ödevlerinden ne anlaşılmak gerektiği yukarıda açıklanmış, bundan başka 10. maddenin 2. fıkrası ile Devlete yükletilen yükümlülüğün etkinliği, niteliği ve kapsamı belirtilmiştir. Bundan dolayıdır ki Devletin başta gelen ödevlerinin ekonomik nedenlerle yerine getirilmesinin engellenmesine Anayasa'nın temel felsefesinin olanak vermediği görüşündeyiz. Bununla birlikte konunun bir an için 53. maddenin kapsamı içine girdiği düşünülse bile 53. maddeyi geleceğe dönük olarak anlamak ve yorumlamak gerekir. Dün Devletin imkânları parasız yüksek öğretim ve eğitime elverişli olduğu için parasız yerine getiren bir eğitim sistemini, bugün 53. maddenin koşulları gerekçe gösterilerek paralı hale dönüştürmeye olanak yoktur. Çünkü Anayasa'nın 153. maddesinde açıklıkla belirtildiği gibi, bu Anayasa'nın hiç bir hükmü, Türk toplumunun Çağdaş uygarlık düzeyine ulaşmasına engellik edecek bir biçimde anlaşılmasına ve yorumlanmasına müsait değildir. O halde dava konusu kanun kuralı 53. maddede saptanan ilkeyi geriye dönük bir duruma getirdiği için de Anayasa'ya aykırıdır.

Özetlemek gerekirse 38. maddenin "yüksek öğretim paralıdır" kuralı Anayasa'ya aykırıdır ve iptal edilmesi gerekir.

II- Karşıoy yazısının bu bölümünde 38. maddenin diğer kuralları üzerinde durulacaktır.

1- Dava konusu 38. maddenin diğer kuralları üzerinde bir değerlendirme yapabilmek için Millî Eğitim Temel Kanununun kimi kurallarına göz atmakta yarar vardır. Sözgelimi Kanunun yüksek öğrenime geçişi düzenleyen 31. maddesinde "giriş, ya yalnızca diplomadaki derecelere ve notlara göre, ya merkezi müsabaka imtihanları sistemiyle, ya da her kurum tarafından münferit olarak düzenlenebilir" kuralının konulduğu görülmektedir.

Dava konusu kural ise "... Başarılı olan ve fakat maddî imkânları elverişli olmayan öğrencilerin kayıt ücreti, imtihan harcı gibi her türlü öğrenim giderleri burs, kredi yatırlılık ve benzeri yollarla sağlanır" ilkesini getirmiştir.

Bu kuralın birbirinden ayrı olarak Anayasaya aykırılık yönünden üç sorun ortaya koyduğu görülmektedir.

a) Birinci sorun eşitlik ilkesi yönünden çıkmaktadır. Şöyleki liseyi bitiren ve örneğin o liseden orta derece ile diploma almağa hak kazanan ve açılan merkezi yarışma sınavında eşit değerler alan varlıklı bir öğrenci ile maddî olanaktan yoksun diğer bir öğrenciyi ele alalım ve bunların sınav sonuçlarında aldığı değerlerin (A) fakültesine kayıt ve kabullerine elverişli olduğunu düşünelim. Bunlardan maddî olanağı olmayan öğrenci 38. madde anlamında başarılı bir öğrenci olmadığı için Devlet yardımından yoksun olacak, kendi olanakları da yüksek öğretimin gerektirdiği parayı vermeye yeterli bulunmadığından kayıt işlemini yaptıramıyacak yani o fakültede okuyamayacaktır. Buna karşılık değerler yönünden aynı durumda

olan ve fakat paralı yüksek öğretimin gerektirdiği harcamaları yapma kudretinde olan öğrenci o fakültede okuyabilecektir. Bu sonuç fırsat eşitliğini ortadan kaldıran bir durum ortaya koymakta ve Anayasanın 12. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı düşmektedir.

b) İkinci sorun şöylece ortaya çıkmaktadır: Dava konusu kural şöyledir "... Başarılı olan fakat maddî imkânları elverişli olmayan öğrencilerin kayıt ücreti, imtihan harcı gibi her türlü öğrenim giderleri burs, kredi yatılılık ve benzeri yollarla sağlanır" Diğer taraftan 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 73. maddesinde "Kanunun 6. maddesinin (F) fıkrasına göre öğrencilerden alınacak ücret ve harçlar, yıllık 3000 lirayı geçmemek üzere her üniversitede kurulacak "öğrenci fonu"na yatırılır. Bu fon özellikle lisans ve lisans sonrası başarılı ve muhtaç öğrenciler için burslara ve diğer yardımlara tahsis edilir. Bunun dışında bu fon sosyal, kültürel ve sportif tesislerin kurulması, işletilmesi, öğrencilere düşük fiyatta kitap ve teksir sağlanması amaçları için de kullanılabilir..." hükmü yer almaktadır. Bu iki hüküm birlikte göz önüne alınınca şöyle bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Başarılı ve muhtaç öğrenciler de kayıt ücreti ve imtihan harcı gibi ödemeleri yerine getireceklerdir: fakat bu gibi giderler burs, kredi yatılılık ve benzeri yollarla sağlanacaktır. Yani öğrenciye burs, kredi yatılılık ve benzeri yollarla sağlanan menfaatlerin büyükçe bir kısmı kayıt ücreti ve İmtihan harcı namı altında elinden alınmış olacaktır. Bu halin Sosyal Hukuk Devletinin temelini oluşturan sosyal adalet ve sosyal güvence kavramlarıyla uyusmasına olanak yoktur. Bundan başka "öğrenci fonu"nda biriken paradan başarılı ve muhtaç öğrencilere yardım yapılacaktır. Bu ona Devletin katkısını emreden bir kural kanunda yer almadığı için yardımın fonda biriken para ile sınırlı olacağını başka bir deyimle öğrencinin gereksinmelerini karşılayacak ölçüde bir paranın değil öğrenci fonunun malî imkânları içinde olan bir paranın ödeneceğini kabul etmek gerekir. Bu sonucu Anayasaya uygun görme olanağı yoktur. Kaldığı öğrenci fonu salt bu maksatlarda kullanılmayacak, sosyal, kültürel ve sportif tesislerin kurulması ve işletilmesinde de harcamalara kaynaklık edecektir. Bu durumun, Anayasaya aykırılığı daha da belirgin hale getirdiği açıkça ortadadır.

c) Nihayet üçüncü sorun şu biçimde ortaya çıkmaktadır. Anayasanın 50. maddesinin 3. fıkrası "Devlet, maddî imkânlardan yoksun başarılı öğrencilerin, en yüksek öğrenim derecelerine kadar çıkmalarını sağlama amacıyla burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar" buyruğunu getirdiği halde dava konusu kuralı kapsayan 38. maddede bu yardımın "burs, kredi yatılılık ve benzeri yollarla" sağlanacağı saptanmıştır. Anayasanın kullandığı "başka yollarla" deyiminin Kanunun kullandığı "benzeri yollarla" deyiminden kapsam ve içerik bakımından farklı ve geniş olduğu kuşkusuzdur.

Dava konusu kanun kuralı Anayasanın kapsamını ve içeriğini böylece daraltmış olması bakımından da Anayasaya aykırı bir durum göstermektedir.

Özetlemek gerekirse 1739 sayılı Kanunun 38. maddesinin birinci fıkrasındaki ikinci cümle kuralı da Anayasa'ya aykırı olduğundan iptali gerekir.

III- Sonuç olarak yukarıda açıklanan nedenlerle kararın sözü geçen bölümlerine karşıyız.

Başkan Muhittin Taylan	Üye Kâni Vrana	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu

KARŞIOY YAZISI

14/6/1973 günlü, 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununa ilişkin tasarı Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında öncelik ve ivedilikle görüşülmüştür.

Gerek o sıralarda Millet Meclisi toplantı ve çalışmalarında kuralları uygulanmakta olan Türkiye Büyük Millet Meclisi Dahilî Nizamnamesinde (Madde 99, 78) gerekse Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde (Madde 69, 44) kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kural olarak kabul edilmiş; gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraların bozulması yöntemi istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması zorunludur (Dahilî Nizamname: madde 70, 71, 72 - Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü : madde 46, 47, 48).

Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de Hükümetin veya komisyonun öncelikle görüşme kararı istemesi, işlemin yazılı ve gerekçeli olması, Yasama Meclisince o yolda karar verilmesi koşulları vardır. (Dahilî Nizamname : Madde 74 - CUMHURİYET Senatosu İçtüzüğü : Madde 45).

Öncelik ve ivedilik istemi ve kararları için İçtüzüklerce öngörülen gerekçe koşulu bir kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ve esaslı biçim kurallarındandır. Kurala aykırı tutum o kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturur. Anayasa Mahkemesinin bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 26/3/1974 günlü, 1973/32 - 1974/11 sayılı kararında da söz konusu koşulun önemi benimsenmekte olduğu; ancak Anayasa'ya uygunluk denetiminin esas yönünden de yapılabilme yetkisi veya olanağının bulunduğu işlerde, ölçünün katı değil geniş ve esnek olarak ele alınması görüşü savunulduğu için burada öncelik ve ivedilik istem ve kararları bakımından içtüzüklerde öngörülen gerekçe koşulunun neden bir kanunun geçerliğini etkiliyecek nitelikte önemli ve esaslı biçim kurallarından sayılması gerektiği üzerinde ayrıntılara girilip tartışma ve çözümlemelere gidilmesine yer ve gerek yoktur.

Sırası gelmişken, tıpkı 1739 sayılı Yasa'da olduğu gibi öncelik ve ivedilik konularında içtüzük kurallarına aykırı davranıldığı için 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı görülerek iptaline gidilmiş olduğuna değinilmesinde yarar vardır. (6/4/1972 günlü, 1972/13 -18 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı - 7/4/1972 günlü, 14152 mükerrer sayılı ve 24/7/1972 günlü, 14255 sayılı Resmî Gazeteler). Bir tüzük kuralının Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıdığı ve kurala aykırı düşen işlemin biçim yönünden iptal nedeni sayılacağı Anayasa Mahkemesince saptanmışsa bu ölçünün bütün benzeri durumlarda geçerli olması gerekir. Kanunların kümelendirilip bir bölümü için biçim yönünden iptal nedeni sayılan durumların öteki bölüm kanunlar için iptali gerektirmez nitelikte görülmesi hukukça itibar edilebilir ve savunulur bir tutum olamaz.

Öte yandan Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren İçtüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunmasının 1739 sayılı Kanunun bu aykırılık yönünden hukukî durumunu etkilemesine olanak yoktur. Çünkü bir kanunun biçim bakımından Anayasa'ya uygunluk denetiminde ancak o kanunun çıkarılması sırasındaki usul kuralları ölçü olarak kullanılabilir. Kaldı ki Anayasa'nın 155. maddesinde "Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez" denilerek ivediliğin yani bir kez görüşmenin bir karar konusu olacağı ve bunun sonucu olarak da olağan yolun iki kez görüşme biçiminde bulunduğu açıklanmış ve Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde (Madde 69, 44, 46) usulüne göre ivedilik kararı verilmedikçe kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülerek sonuca bağlanması kuralı yerini korumakta bulunmuştur.

Olaya gelince: 1739 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Millet Meclisinde Millî Eğitim ve Plan Komisyonlarının raporlarında ve Millî Eğitim Bakanının önergesinde; Cumhuriyet Senatosunda ise Geçici Komisyon raporunda öncelik ve ivedilik kararı istendiği anlaşılmaktadır. Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiğine göre Millî Eğitim Komisyonu raporunda ve Millî Eğitim Bakanının önergesinde gerekçe gösterilmiş değildir. Plan Komisyonunun raporunda "Hükümet programında yer alan ve bir an evvel kanunlaşması ile eğitim sorunlarımızdaki aksaklık ve boşlukları giderecek olan bu tasarı", Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonu raporunda "Tasarının, ivedi olarak gerçekleştirilmesi icap eden reform tasarıları meyanındaki önemli yeri" denilmekle yetinilmiştir. Görülüyor ki bu iki raporda da komisyonlar yalnızca tasarının önemine değinmiş olmaktadır.

Her kanun tasarı ve teklifinin kendine göre bir önemi vardır ve bu önemin gerek gerekçede gerekse komisyon raporlarında belirtilmesi olağan ve zorunlu olduğu gibi o tasarı veya teklifin getirdiği düzenlemenin belirli süreler içinde kanunlaşması için Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmuş bulunduğu ortadadır. İçtüzüklerin aradığı ve üstünde titizlikle durduğu ise, ivedilik ve öncelik kararı verilebilmesi için esaslı bir nedenin ve gerekçenin varlığı, bunların da önerilerde açıklanmış olmasıdır. Kaldı ki bir kanun tasarı veya teklifinin konusunun önemli oluşu onun olağan yöntemlerle ve konunun öneminin gereklerine uygun olarak ağır ağır, dikkat ve teenni ile incelenip görüşülmesini zorunlu kılar.

Özetlenecek olursa durum şudur : 1739 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Yasama Meclislerinde görüşülürken gerekçesiz istemler üzerine öncelik ve ivedilik kararları verilerek Dahilî Nizamnamenin 70., 71., 74. ve Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 45., 46. maddelerine aykırı davranılmıştır. Bu davranış kararları değersiz ve hükümsüz bıraktığı için ana kuraldan ayrılma ve tasarının bir kez görüşülmesi işlemleri de böylece hukukî dayanaktan yoksun kalmış ve Dahilî Nizamnamenin 99., Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 69. maddelerinde yer alan ana kurala da aykırı davranış olmuştur. Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası ile gelişen şu durum 1739 sayılı Kanunu biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılar ve dolayısıyla bu Kanunun dava konusu 38. maddesinin biçim yönünden iptalini gerektirir.

26/3/1974 günlü, 1973/32-1974/11 sayılı Anayasa Mahkemesi kararının "dava konusu maddeyi kapsayan 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununun ve dolayısıyla de dava konusu 38. maddenin biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına" ilişkin bölümüne yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyım.

Başkanvekili
Avni Givda

KARŞIOY YAZISI

A) İlk incelemede;

Anayasa'mızın değişik 149. ve 44 sayılı Yasa'nın 25. maddesinin (b) bendiyle 21. maddesinin üçüncü bendi hükümleri uyarınca, siyasî partilerin, Kanunların Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Mahkememizde iptal davası açabilmeleri için, tüzüklerine göre en yüksek merkez organlarının, en az üye tam sayısının salt çoğunluğu ile karar almaları gerekmektedir.

Davacı C.H.P. tüzüğünün 24 ve 25. maddeleri hükümlerince partinin en yüksek merkez karar organı olan parti meclisinin gönderilen karar örneğinden toplantıya ve karara katılan üyelerin kimlikleri anlaşılmadığından dava açılmasına yetki veren kararın, katılanları imzalarıyla birlikte gösteren tam örneğinin getirilmesi,

B) Esasın incelenmesinde;

1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununun 38. maddesine, toplumumuzun sosyal özellikleri ve eğitim sistemimizin içinde bulunduğu koşullar açısından bakılınca maddenin birinci fıkrasının, bütün yoksul ve başarılı öğrencilerin yüksek öğrenimini sağlayacak biçimde tedvin edilmediği görülmektedir.

Oysa, Sosyal Hukuk Devletlerinde, eğitimde genellik, fırsat ve imkân eşitliği ve sosyal adalet ilkeleri esas olup, Anayasa'mızın 50. maddesine göre de halkın öğrenim ve eğitim ihtiyaçlarını sağlama Devletimizin başta gelen ödevlerindendir.

Bu nedenlerle 1739 sayılı Kanunun Anayasa'nın 2., 12. ve 50. maddeleri ereğine uygun düşmeyen birinci fıkrasının tümünün iptali, gerekeceği düşüncesiyle çoğunluk kararına karşıyım.

Üye
Kemal Berkem

KARŞIOY YAZISI

İlk incelemede :

Parti Meclisinin yetki verme kararının imzalarıyla birlikte tam örneğinin getirilmesi sorunu hakkında, sayın Kemal Berkem'in karşı oy yazısının (A) bendindeki görüşüne katılıyorum.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

Dava konusu 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununun 38. maddesinin birinci fıkrasında, varlıklı ve varlıksız ayırımı yapılmaksızın bütün öğrenciler için "Yüksek öğrenimin paralı" olduğu kabul edilmiştir. Halbuki ;

1- Anayasa'nın 50. maddesinin ilk fıkrasında; halkın öğretim ve eğitim ihtiyaçlarını sağlamak Devletin başta gelen görevlerinden sayılmıştır. Bu görev yalnız ilk öğretim için değil genel olarak her kademedeki eğitim ve öğretimi içine alacak nitelik ve genişlik taşımaktadır.

Yine Anayasa'nın 10. maddesinin son fıkrası Devleti; "İnsanın manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamak" ve 129. maddesi de "kültürel kalkınmayı sağlamak" ile yükümlü kılmıştır.

Eğitim ve öğretimin, halkı çağdaş uygarlık seviyesine yükselten, toplumun her yönden gelişip ilerlemesini sağlayan faktörlerin başında geldiği gözönünde tutulursa Anayasa'da eğitim ve öğretime böylece önem verildiğinin ne kadar yerinde olduğu kuşkusuz anlaşılacaktır.

Toplum için bu kadar önemli olan bu kamu hizmetinin gerektirdiği harcamaların da ya doğrudan doğruya diğer bir kısım kamu hizmetlerinde ve örneğin Millî Savunmada ve kamu düzenini korumada olduğu gibi Anayasa'nın 61/1. maddesinde ifadesini bulan ve herkesten malî gücüne göre alınması gereken vergilerle karşılanması veya varlıklı öğrencilerden alınacak ücretlerin de bu harcamalara eklenmesinin sağlanması Anayasa'nın bu ilkeleri icabından bulunmaktadır. Maddî imkânları elverişli olmayan öğrencilerden de böyle bir ücret alınması, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan "Sosyal Devlet" ilkesi ve 10. maddesinde saptanan Devletin "bütün sosyal ve iktisadî engelleri kaldırması ve insanın manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlaması" kuralı ile bağdaştırmak olanağı da yoktur.

Yüksek Öğrenimin varlıksız öğrencilere de paralı olması, bu öğrenimi varlıklı sınıfın imtiyazı haline getireceği, maddî olanağı olmayan fakir sınıfların ise bu öğrenimi yapma olanağından yoksun bırakacağı şüphesizdir. Böyle bir durum da Anayasa'nın 12. maddesinin son fıkrasındaki "hiç bir kişiye aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz" kuralı ile kesinlikle reddedilmiştir.

Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilâtı tarafından hazırlanan ikinci beş yıllık planda da; "ekonomik durumu iyi olan öğrencilerin kendileri için yapılan eğitim harcamalarına katılmalarının öngörüldüğü" anlaşılmıştır. (Kalkınma Planı, ikinci beş yıl. 1968-1972. Başbakanlık Devlet Matbaası. S. 158)

2- Anayasa'nın 50. maddesinin ikinci fıkrasındaki "İlk öğrenim kız ve erkek bütün vatandaşlar için mecburidir ve Devlet okullarında parasızdır." ibaresinden yüksek Öğrenimin paralı da olabileceği anlamı çıkartılmamalıdır.

Bilindiği üzere üniversiteler ve bu arada yüksek öğrenim kurumları Anayasa'ya göre Devlet eliyle ve kanunla kurulabilecektir. Özel teşebbüslerin yüksek öğrenim kurumları açma olanağı yoktur. 625 sayılı özel öğretim kurumları kanununun özel yüksek okullar açılmasına olanak veren maddeleri Anayasa Mahkemesinin 12/1/1971 günlü ve esas 1969/31, karar 1971/3 sayılı kararı ile iptal edilmiştir, ilk öğretimde ise durum böyle değildir. Özel teşebbüslerin Devlet ilkokullarından ayrı özel ilkokul açıp çalıştırma olanağı vardır. Bu Özel ilkokullar paralı ve ücretlidir. Nitekim yurdumuzda paralı özel ilkokullar mevcut bulunmaktadır. Anayasa'da ilk öğrenim mecburiyeti konduğu ve paralı özel ilkokullara da yer verildiği için ilk öğrenimin Devlet okullarında parasız olduğunun açıklanmasına gerek görülmüştür. Vatandaşlar, çocuğunu ister Devlet tarafından yönetilen parasız ilkokullarda, ister paralı özel ilk okullarda okutarak bu mecburiyeti yerine getirecektir. Halbuki yukarıda da dendiği gibi "özel yüksek okul" açma imkânı bulunmadığı ve bu itibarla özel yüksek okullara ücret ve para ödeme söz konusu olmadığı için (parasız) kaydının 50. maddenin birinci fıkrasına konmasına gerek görülmemiş olmalıdır,

3- Dava konusu 38. maddenin ikinci fıkrasındaki "başarılı olan ve fakat maddî imkânları elverişli olmayan öğrencilerin kayıt ücreti, imtihan harcı gibi her türlü öğretim giderleri burs, kredi, yatılılık ve benzeri yollarla sağlanır" biçimindeki hükmün; birinci fıkradaki yüksek öğrenimin paralı kabul edilmesi dolayısıyla varlıklı ailelerin imtiyazlı duruma düşmesini engelleyeceği yolundaki düşünceye gelince : Bu konu ikinci ve üçüncü beş yıllık planlarda incelenmiş ve şu sonuçlara varılmıştır :

a - İkinci beş yıllık planda;

"Kabiliyetli olanların, eğitimin ön kademesine kadar yükselmelerini sağlayıcı bir sistem, yeterli sayıda burs ve yatılı okuma imkânı yaratılamamıştır. Bu alanda sağlanan imkânların toplam öğrenciye oranı bakımından son yıllarda gerileme olmuştur. 1963 te orta öğrenimde toplam öğrencilerin yüzde 1,5 yatılı iken 1967 de bu oran yüzde 0,7 ye düşmüştür... yurt ve yatılılık kapasitesi yeterli değildir. Üst okullara geçiş düzenli işlememektedir." (Kalkınma planı, ikinci beş yıl, 1968 - 1972, Başbakanlık Devlet Matbaası, S. 159)

b - Üçüncü beş yıllık planda:

"Yetenekli, başarılı ve dar gelirli öğrencilere, dikey sosyal hareketlilik yolunu açmak üzere, kalkınma planlarında öngörülen kredi, burs ve parasız yatılılık olanaklarının artırılmasındaki gerçekleştirmeler, bu hedefi sağlayacak düzeye ulaşamamıştır. Parasız yatılılık olanaklarının çok sınırlı ve belli meslek okullarında yaratılmış olması, öğrencilerin istedikleri üst okullara devam edebilmelerini engellemiştir."

"Planlı dönemde eğitim sistemi ekonomik ve sosyal kalkınmanın gerektirdiği nitelik ve nicelikteki insan gücü yetiştirme, fertlerin bilgi ve maharetlerini artırarak ve değer yargılarını etkileyerek, kalkınmadan doğan değişikliklere uymalarını ve kalkınmaya olumlu katkılarına sağlama ve sosyal adalet ve fırsat eşitliğini gerçekleştirme fonksiyonları tam olarak yerine getirememiştir. Eğitimde bu fonksiyonları etken biçimde gerçekleştirecek köklü bir sistem ve muhteva değişikliği sağlanamamıştır. "

"Öğrencilerin üst eğitim kurumlarına geçiş kararları yetenekleri dışında ailenin ekonomik gücüne göre oluşmaktadır. Bu alanda fırsat eşitliğe ve sosyal adalete uygun bir yöneltme sistemi geliştirilmemiş bulunmaktadır. Bunun başlıca nedeni başarılı, fakat dar gelirli öğrencilere sağlanan olanakların sınırlılığı ve öğretim kurumları ile eğitim personelinin yurt düzeyine dağılımındaki dengesizliktir." (Üçüncü beş yıllık kalkınma planı, Resmî Gazete 27 Kasım 1972 gün ve 14374 sayı. S. 47. 159-160)

Bu konuda en yetkili resmi kuruluş olan Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı tarafından yapılan araştırmalar ve incelemeler sonunda varılan sonuçlar bu şekilde belirtilmiştir. Durum böyle olunca nazari bir düşünce ile burs ve yatılılık hakkındaki hükümlerin yüksek öğrenimin paralı olmasından doğan sınıf imtiyazını engellediği yolunda varılmış olan mülâhaza ve gerekçenin geçerli olmadığı meydana çıkmaktadır.

4- (Yüksek öğrenimin parasız olacağı yolunda bir kuralın Anayasanın ne 50. maddesinde ne de başka maddelerinde yer almadığı) gerekçesine dayanmanın da isabetli olamayacağı düşünülmüştür.

Yüksek öğrenimin varlıksız öğrenciler için de paralı kabul edilmesinin Anayasa'nın 2, 10, 12, 50 ve 129. maddelerinin açıklanan hükümleri ile bağdaşmadığına yukarıda kısaca değinilmiştir. O nedenler, Anayasada başka bir kural aramaya gerek olmaksızın dava konusu fıkranın başlı başına iptalini gerektiren sebeplerdir. Bundan başka, Anayasaya uygunluk denetiminde -doktrinde kabul edildiği gibi- Anayasa'nın ruhuna uygunluğunda ölçü olarak alınması gerektiğinden davanın kabul edilebilmesi için Anayasa'da ayrıca "yüksek öğrenimin parasız olduğu" yolunda bir fıkra aranmasına gerek yoktur.

Yukarıda açıklanan nedenlerle davanın kabulü ve 1739 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırı düşen 38. maddesinin birinci fıkrasındaki "yüksek öğrenim paralıdır" hükmünün iptali gerektiğinden davanın reddine dair olan çoğunluk kararına karşıyım.

Üye
Abdullah Üner

KARŞIOY YAZISI

Yukarıki kararın konuya ilişkin bölümlerindeki açıklamalardan da anlaşıldığı gibi 38. maddesinin iptali dava edilmiş bulunan 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu, Millet Meclisi ve C. Senatosu Genel Kurullarında (Öncelik) ve (İvedilik) usulleri uygulanmak suretiyle görüşülerek kabul edilmiş bulunmaktadır.

Kanunun Meclislerdeki görüşmesinin yapıldığı tarihlerde yürürlükte bulunan Millet Meclisi Dahili Nizamnamesinin 70-75. ve C. Senatosu içtüzüğünün 45-49. maddeleri, (Öncelik) ve (İvedilik) usullerinin uygulanabilmesi için riayeti gerekli şartları tayin ve tespit etmektedir. Bu hükümlere göre (İvedilik) yoluna başvurulabilmesi için (Meclislerin kabul edeceği esaslı bir sebebin bulunması), (Öncelik) yolunun önerilmesi için de (gerekçenin yazılı olarak belirtilmesi) zorunludur. Bu şartları taşımayan Öncelik ve İvedilik teklif ve kararlarının içtüzüklerin ve dolayısıyla Anayasa'nın hükümlerine aykırı düşeceği meydandadır.

Kanun tasarısının Millet Meclisindeki müzakeresinin başlangıcında Millî Eğitim Bakanınca verilen Öncelik ve ivedilik önergesi ile tasarımı inceleyen Millî Eğitim Komisyonu raporunda, Öncelik ve İvedilik teklifine ilişkin bir gerekçe gösterilmemiştir. Buna karşı, plan komisyonu raporunda :

(Hükümet programında yer alan ve bir an evvel kanunlaşması ile eğitim sorunlarımızdaki aksaklık ve boşlukları giderecek olan bu tasarının genel kurulda öncelik ve ivedilikle görüşülmesine karar verilmiştir...) denildiği,

C. Senatosu geçici komisyon raporunda da:

(Tasarının ivedi olarak gerçekleştirilmesi icabeden reform tasarıları meyanındaki önemli yerini gözetken Komisyonumuz bu mahiyeti nedeniyle Genel Kurulda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi hususunda istemde bulunulmasını da karar altına almıştır...) sözlerinin yer aldığı görülmüştür.

Kanun tasarısının hükümetçe hazırlanan genel gerekçesinde de bunun Milli Eğitim alanında temel ve reform niteliğinde bir tasarı olduğu belirtilmiştir.

Mahkememiz kararının çoğunluk düşüncesi, tasarının genel gerekçesinde ve Komisyon raporlarında yer alan bu sözleri, öncelik ve ivedilik kararları için içtüzüklerce öngörülmüş bulunan gerekçe niteliğinde saymaktadır.

Halbuki her kanunun belli bir amme ihtiyacını karşılamak, veya kanunlarda mevcut boşluğu doldurmak ve aksaklıkları gidermek için yapıldığı düşünülecek olursa bu yoldaki bir gerekçenin acele usullere başvurmayı gerektirmeyeceği meydandadır.

Öte yandan bu tasarının Millî Eğitim reformunun temel yasası olması halinin, tasarının acele usullere başvurularak Meclislerden geçirilmesini değil, aksine olağan usullerden ayrılmadan tasarının enine, boyuna incelenmesi ve tartışılmasına olanak sağlayarak Meclislerce kabul edilmesini gerektirdiğide kuşku gösterilemez.

Şu halde bu tasarıya ilişkin (Öncelik) ve (İvedilik) öneri ve kararları, içtüzüklerin aradığı şartlardan mahrum olduklarından kanunu, şekil yönünden Anayasaya aykırı duruma düşürmüş bulunmaktadır.

Konuya ilişkin daha geniş açıklamalar, Anayasa Mahkemesinin 17.10.1972 gün ve 1972/16-49 sayılı kararına ilişkin Karşioy yazımda (Resmî Gazete : 1 Mart 1973, Sayı: 14463, Sh : 252-253) yer aldığından burada tekrarı gerekli görülmüştür.

Yukarıki nedenlerle 1739 sayılı Kanun, şekil yönünden Anayasa'ya aykırı bulunduğundan bu dosyaya konu olan 38. maddesi de şekil yönünden Anayasa'ya aykırıdır ve iptaline karar verilmesi gerekir.

Kararın konuya ilişkin bölümüne açıklanan nedenlerle karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

KARŞIOY YAZISI

Burs, kredi ve yatılılık ve ancak bunların benzeri usullerle yardımda bulunulmasını öngörerek başarılı öğrencileri kollama olanağını kısıtladığı için 1739 sayılı Kanunun 38. maddesi, Anayasa'nın bu yardımı biçimleyip sınırlamayan 50. maddesi üçüncü fıkrası hükmü ile çelişkedir. Dava konusu Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık görüşü ise sayın Avni Givda tarafından belirtilmiştir.

Mahkememizce verilmiş kararın katılmadığım bölümleri için düşüncem budur.

Üye
Nihat O. Akçakayalıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı: 17.6.1974/14918**Esas Sayısı: 1973/33****Karar Sayısı: 1974/9****Karar Günü: 14/3/1974****İptal davasını açan: Cumhuriyet Halk Partisi**

İptal davasının konusu: 30/6/1973 günlü, 14580 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan (171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki Kanunda değişiklik yapılmasına) dair 19/6/1973 günlü, 1742 sayılı Kanunun, 10/2/1963 günlü, 171 sayılı Kanunun 7., 10., 11. maddelerini değiştiren ve 18. maddesine fıkralar ekleyen 1., 4., 5., 7. maddelerinin Anayasanın 11., 28., 33. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüş; yine Anayasanın değişik 147., değişik 149. ve 150. maddelerine dayanılarak iptalleri istenilmiştir.

I- DAVACININ GEREKÇESİ ÖZETİ :

Anayasanın 28. maddesinde, toplantı ve gösteri yürüyüşü, bir hak olarak düzenlenmiş; hakkın önceden izin alınmaksızın kullanılacağı ve ancak kamu düzenini korumak için yasa ile sınırlanabileceği belirlenmiştir. Kanunla yapılacak sınırlamaların hakkın özüne dokunmaması Anayasanın 11. maddesi buyruğunun gereğidir.

a) 171 sayılı Kanunun 7. maddesindeki 48 saatlik süre 4 güne çıkarılmıştır. Böylece idarenin ve zabitanın alacağı güvenlik tedbirlerinin gerektirdiği zorunlu süre aşılarak hakkın kullanılmasının kısıtlanmasına gidilmiş olmaktadır. Bir topluluğu görüşlerini açıklamaya zorlayan bir olay dört gün içinde önemini yitirerek artık kamuoyunun ilgisini çekmez olur. Değişiklik Anayasanın 28. maddesinin işlememesi ve sınırlamanın "önceden izin alma" koşulunu da aşan bir nitelik kazanması gibi bir sonuca yol açar.

b) Yine 7. maddede yapılan değişiklikle tertip heyetini oluşturacak kişilerde belli nitelikler aranmasına gidilmiştir. Niteliklerin bir bölümünün tertip heyetinin öteki üyelerince bilinmesine olanak yoktur. Çünkü adlî sicil herkese açık bulunmamaktadır. Üyelerden birinin nitelik eksikliği sonradan anlaşılırsa 1762 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 171 sayılı Kanunun 18. maddesine eklenen fıkra göre tertip heyeti üyeleri cezalandırılacaktır. Bu, Anayasanın 33. maddesindeki "Ceza sorumu şahsıdır." ilkesine aykırıdır.

c) 1742 sayılı Kanunun 4. maddesiyle 171 sayılı Kanunun 10. maddesinde yapılan değişiklikte "toplantının kamu düzenini bozucu sonuçlar doğuracağı anlaşılırsa ilgili valiliğin gerekçeli önerisi üzerine İçişleri Bakanlığınca 30 güne kadar ertelenebileceği ve kararın toplantı saatinden en az 12 saat önce tertip heyetine bildirileceği" yolunda bir hüküm getirilmiştir.

Anayasal bir hakkın kullanılmasının 30 gün ertelenmesi toplantı ve gösteri yürüyüşünü fiilen olanaksız kılar. Anayasanın 28. maddesindeki "önceden izin almaksızın" kesin buyruğuna rağmen erteleme yoluyla iş önceden izin alma biçimine dönüştürülmüş olur. Toplantının kamu düzenini bozucu sonuçlar doğuracağına anlaşılması onun ertelenmesini değil zabitanın tedbir almasını gerektirir. Kanunlar hakların kullanılmasını ertelemek veya önlemek için değil bunların kullanılmasını mutlaka sağlamak için çıkarılır. Hele erteleme toplantı saatinden oniki saat önce, söz gelimi Ankara'da yapılacak

bir toplantıya çeşitli il ve ilçelerden çağırılan toplulukların gelmeye başladığı bir anda tebliğ edilmesi huzuru-bozucu, yasa dışı toplantıya dönüşecek bir duruma yol açacağı için burada kamu düzenini koruyucu bir tedbirden söz etmeğe de olanak yoktur. Kuralın Anayasanın 28. maddesinin ikinci fıkrasında anlatımını bulan ereğe ters düşüşü ortadadır.

ç) 171 sayılı Kanunun 11. maddesindeki değişiklik yerin en büyük mülkiye amirine "lüzum ve zaruret gördüğü takdirde" önceden tespit ve ilân edilmiş yol ve yönlerde değişiklik yapma, başka deyimle güzergâhı daraltma ve kısaltma yetkisi vermektedir. Bu da hakkın özüne dokunan bir sınırlamadır.

d) 1742 sayılı Kanunun 1., 4., 5. ve 7. maddeleri Anayasanın 11., 28 ve 33. maddelerine aykırı olduğu için iptalleri gerekir.

II- YASA METİNLERİ :

1- Dava konusu Kanun kuralları :

19/6/1973 günlü, 1742 sayılı Kanunun Anayasaya aykırılığı ileri sürülen ve iptali istenen 1., 4., 5. ve 7. maddeleri -30/6/1973 günlü, 14580 sayılı Resmî Gazete'de çıkan metne göre şöyledir :

Madde 1- 10 Şubat 1963 tarih ve 171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki Kanunun 7. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Madde 7- Toplantının yapılmasından en az dört gün önce "toplantının yapılacağı yerin en büyük mülki amirliğine çalışma saatleri içinde medenî haklarını kullanma yetkisini haiz olan tertip heyetinden en az üç kişi tarafından imzalı bir beyanname verilir.

Bu beyannameyi imza edenlerden en az üç kişinin toplantının yapılacağı yerde ikametgâhı bulunması şarttır.

Bu beyannamede

a) Toplantının yapılacağı yer, gün ve saat,

b) Toplantının yapılmasındaki maksat,

c) Bu toplantıyı hazırlayan tertip heyeti üyelerinin hüviyetleri ile ikâmetgâhları gösterilir.

Tertip heyetince verilecek beyannameye, bu heyet içinden veya dışından; medenî hakları kullanma yetkisini haiz olan ve ağır hapis cezası ile veya yüz kızartıcı bir suçtan veya "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki Kanun" hükümlerine muhalefetten kesin hüküm giymemiş kişilerden teşkil edilen, en az üç kişilik idare heyeti üyelerinin açık kimlik ve imzalarını taşıyan belge de eklenir.

Bu beyanname karşılığında ilmühaber verilmesi mecburidir.

Bu beyanname en büyük mülkiye amirliği tarafından kabul edilmez veya karşılığında ilmühaber verilmez ise keyfiyet bir tutanakla tespit edilir. Bu halde noter bulunan yerlerde noter vasıtasıyla ihbar yapılır; ihbar saati, beyanname verilme saatidir. Noter bulunmayan yerlerde tutanak yeter sayılır.

İlmühaberlerde veya tutanakta beyannamenin verildiği gün ve saat gösterilir.

Aynı yerde, aynı gün ve saatle toplantı yapmak üzere ayrı ayrı tertip heyetleri tarafından beyanname verilmiş ise, ilk verilen beyanname muteber sayılır. Sonra beyanname verenlere keyfiyet hemen yazı ile bildirilir."

"Madde 4- 10 Şubat 1963 tarih ve 171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki Kanunun 10 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Madde 10- Toplantı için tertip heyetince beyanname verilmesini müteakip toplantının kamu düzenini bozucu nitelikte sonuçlar doğuracağına anlaşılmaması halinde, ilgili valiliğin gerekçeli teklifi üzerine İçişleri Bakanlığınca toplantının 30 güne kadar ertelenmesine karar verilebilir. Bu karar toplantının yapılacağı saatten en az 12 saat önce tertip heyetine yazılı olarak bildirilir. Erteleme kararı 30 günden daha az bir süre için verilmişse, bu süre aynı usule uyularak 30 güne kadar uzatılabilir.

Ertelenmesine karar verilen toplantı erteleme süresini kovalayan ilk gün yapılır.

Toplantı, toplantının yapılacağı saatten evvel tertip heyetinin çoğunluğu tarafından da beyannamenin verildiği makama yazı ile bildirilmek şartıyla bir defaya mahsus olmak ve 48 saati geçmemek üzere geri bırakılabilir."

"Madde 5- 10 Şubat 1963 tarih ve 171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki Kanunun 11. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Madde 11- Şehir ve kasaba dahilindeki genel yollar üzerinde yapılacak yürüyüşler 4, 7 ve 10. maddeler hükümlerine tabidir. Yürüyüşe ait beyannamelerde ayrıca 4. madde gereğince ilân olunan yollar ve istikametlere uyulmak şartıyla, yürüyüşe geçmek için seçilecek toplantı yeri ile takip olunacak yol ve dağılma yeri gösterilmek şarttır.

Mahallin en büyük mülkiye amiri lüzum ve zaruret gördüğü takdirde 4. madde gereğince ilân olunan yollar ve istikametlere uymak şartıyla, yürüyüşlerin yapılacağı yollar ile istikameti tespit ve keyfiyeti gerekçeli ve yazılı olarak ilgililere tebliğ eder,

Şehir ve kasabalar dışındaki genel yollarda yapılacak yürüyüşlerde 7 ve 10. maddeler hükümlerine tabidir. Yürüyüşe ait beyannamelerde ayrıca, yürüyüşe geçmek için seçilecek toplanma yeri ve takip olunacak yol ve dağılma yerinin gösterilmesi şarttır. Yürüyüş yapılacak yol birden fazla il hududuna dahil bulunuyorsa, bu beyanname yürüyüşün başlayacağı ilin valiliğine verilir. Beyannameyi alan valilik yürüyüş yapılacak yolların geçtiği illerin valilikleri ile temas ederek, yürüyüş yolunu, istikametini, dağılma yerini ve yolun ne kadar kısmının yürüyüşe tahsis edildiğini tespit ve keyfiyeti gerekçeli ve yazılı olarak tertip heyetine tebliğ eder.

Tertip heyeti, idare heyeti ve Hükümet komiseri hakkındaki 8 ve 9. maddeler hükümleri yürüyüşlere de uygulanır."

"Madde 7- 10 Şubat 1963 tarih ve 171 sayılı toplantı ve gösteri yürüyüşü hürriyeti hakkındaki kanunun 18. maddesine aşağıdaki fıkralar eklenmiştir:

7. madde gereğince verilecek beyannamede, idare heyeti üyesi olarak gösterilenlerin, bu maddede belli edilen nitelikleri haiz olmadığının, toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılmasından sonra tespit edilmesi halinde, tertip heyeti üyeleri üç aya kadar hapis ve beşyüz liradan binbeşyüz liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır.

8. maddede yazılı görevleri yerine getirmeyen idare heyeti üyeleri hakkında, fiilleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde, altı aydan bir yıla kadar hapis ve bin liradan üçbin liraya kadar ağır para cezası hükmolunur.

Hükümet komiserlerince toplantı ve yürüyüşün safahatının teknik araç ve gereçlerle tespiti için görevlendirilenlere, bu görevlerini yaptıkları esnada cebir ve şiddet veya nüfuz ve müessir kuvvet sarfetmek suretiyle mani olanlar hakkında, fiilleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde, altı aydan iki yıla kadar hapis ve bin liradan beşbin liraya kadar ağır para cezası hükmolunur."

2- Davacının dayandığı Anayasa kuralları :

Davacının 1742 sayılı kanunun 1., 4., 5. ve 7. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddiasını desteklemek üzere ileriye sürdüğü Anayasa'nın değişik 11 /1., 2., 28, ve 33./5. maddeleri aşağıda yazılı olduğu gibidir :

"Değişik madde 11/1,2- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, millî güvenliğinin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile veya Anayasa'nın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak, ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz."

"Madde 28- Herkes, önceden izin almaksızın silâhsız ve saldırsız toplanma veya gösteri yürüyüşü yapma hakkına sahiptir.

Bu hak, ancak kamu düzenini korumak için kanunla sınırlanabilir."

"Madde 33/5- Ceza sorumluluğu şahsidir."

III- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İktüzüğünün 15. maddesi uyarınca 22/10/1973 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Sait Koçak, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel, Abdullah Üner, Kâni Vrana, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında aşağıda açıklanan konular üzerinde durulmuş ve yine aşağıda açıklanan sonuçlara varılmıştır.

1- Kimi kuralları Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla dava konusu edilen 19/6/1973 günlü, 1742 sayılı Kanun 30/6/1973 günlü, 14580 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Dava dilekçesi Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 26/9/1973 gününde kaleme havale edilerek 2255 sıra ve 1973/33 esas sayısını almış bulunmaktadır. 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 26. maddesinin birinci fıkrasına göre dava o günde açılmış sayılacağı için yasal süresi içindedir.

2- Cumhuriyet Halk Partisi dava gününde ve daha sonra Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunan bir siyasî partidir. Onun için de Anayasa'nın değişik 149. maddesi uyarınca kanunların veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İktüzüklerinin veya bunların belirli madde ve hükümlerin Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine doğrudan doğruya iptal davası açmaya hakkı vardır.

3- Dava dilekçesinin bağlı Cumhuriyet Halk Partisi Parti Meclisinin 25/7/1973 günlü toplantısının ikinci oturumunda alınan kararın Parti Genel Sekreterliğince onaylanan örneğinden toplantıya katılan 35 üyenin oylarıyla Toplantı ve Gösteri Yürüyüşüne ilişkin Kanunda yapılan değişiklikler dolayısıyla Anayasa Mahkemesine iptal istenerek başvurulmasına karar verildiği anlaşılmış ve davanın Cumhuriyet Halk Partisi Genel Sekreteri Orhan Eyüboğlu tarafından açıldığı görülmüştür.

Cumhuriyet Halk Partisi Tüzüğü'nün 24. ve 25. maddelerine göre Parti Meclisinin partinin en yüksek merkez organı sayılması gerekir; üye tamsayısı 43 tür. Yine sözü geçen Tüzüğü'nün 34. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca Genel Başkana izafeten Partiyi mahkemelerde Devlet daire ve müesseselerinde Genel Sekreter temsil eder. Şu duruma göre 44 sayılı Kanunun 25. maddesinin 1 sayılı bendinde yer alan "İptal davasının siyasi partinin tüzüğüne göre en yüksek merkez organının en az üye tamsayısının salt çoğunluğu ile alacağı karar üzerine Genel Başkan veya vekilince açılacağı" yolundaki kurala uyulduğu anlaşılmaktadır.

4- Cumhuriyet Halk Partisi Parti Meclisinin dava açılmasına ilişkin kararı örneğinde karara katılanların imzalarının bulunması, burada gerçekten önemli olan karara katılanların adları değil sayısı olduğu ve bu sayı da kararda belirtildiği için, 44 sayılı Kanunun 26. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca giderilmesi gerekli bir eksiklik niteliğinde sayılmamıştır. Kemal Berkem, Şahap Arıç, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu yetki kararının imzalarla birlikte tam örneğinin getirilmesi gerektiğini ileri sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

Dava dilekçesine davayı açan Parti Genel Sekreteri Orhan Eyüboğlu'nun bu göreve seçilme belgesinin eklenmemiş bulunması, Cumhuriyet Halk Partisinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunduğu nasıl biliniyorsa Genel Sekreterin kim olduğu da öylece bilindiği için, eksiklik niteliğinde görülmemiştir. Genel Sekreterliğe seçilme belgesinin getirilmesi gerektiğini ileri süren Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

5- Böylece;

Dosyanın eksiği bulunmadığı anlaşıldığından Anayasanın değişik 147., değişik 149., 150. ve 44 sayılı Kanunun 21., 22., 25., 26. maddelerince uygun görülen işin esasının incelenmesine Kemal Berkem, Şahap Arıç, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Ahmet H. Boyacıoğlu'nun Parti Meclisi yetki kararının imzalarla birlikte tam örneğinin ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun ayrıca Genel Sekreterliğe seçilme belgesinin 44 sayılı Kanunun 26. maddesi uyarınca getirilmesi gerektiği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile 22/10/1973 gününde karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ :

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, kimi kurallarının Anayasaya aykırılığı ileri sürülen 1742 sayılı Kanun, dayanılan Anayasa ilkeleri, bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri, dava ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

1- Dava konusu kuralları kapsayan Kanunun biçim yönünden Anayasaya aykırılığı sorunu :

Davacı 1742 sayılı Kanunun kimi kurallarının Anayasaya aykırılığını ileri sürmüştü; ancak aykırılığın esas yönünden olduğunu belirleyen bir gerekçeye dayanarak iptallerini istemiştir.

44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin Anayasaya aykırılığı konusunda ilgililerce ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. Mahkeme istemle bağlı kalmak kaydıyla, başka gerekçe ile de Anayasaya aykırılık kararı verebilir. Bu kural, Anayasaya aykırılık iddiasının yalnız esas yönünden ileri sürülmüş bulunması halinde Anayasa Mahkemesinin biçim yönünden de Anayasaya aykırılık bulunup bulunmadığını araştırma ve böyle bir aykırılık saptanırsa bu gerekçe ile iptale gitme yetkisini de içerir.

Anayasa Mahkemesi bu işte, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasındaki yetkiye dayanarak önce dava konusu kuralları kapsayan 1742 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu üzerinde durmuştur. İlk olarak bu konu aşağıda tartışılacaktır.

a) 1742 sayılı Yasaya ilişkin tasarının kanunlaşma işlemi :

1742 sayılı Yasaya ilişkin tasarı, Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergilerinde yazılı olanlarla beliren duruma göre, şu yolda kanunlaşmıştır:

aa) *Tasarı, İçişleri Bakanının önergesi üzerine, Millet Meclisi Genel Kurulunda öncelik ve ivedilikle görüşülmüştür. İlk olarak tümü üzerinde görüşme açılmış; bu evre bitince maddelere geçilmesi oylanmış ve kabul edilmiş; maddeler ayrı ayrı görüşülerek ve oylanarak kabul edildikleri saptanmış; ancak en sonunda 11/1/1973 günlü 38. Birleşimde tasarının tümü oylanınca reddedildiği görülmüştür* (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Dönem 3, Toplantı 4, Cilt 31, özellikle 8, 10 ve 11/1/1973 günlü 35., 37. ve 38. Birleşimler).

bb) *Cumhuriyet Senatosu Geçici Komisyonunca saptanan tasarı metni, Senato Genel Kurulunun 13/2/1973 günlü 31. Birleşiminde öncelik ve ivedilik kararıyla başlayan görüşme sonunda ve ne tümü ne de maddeleri üzerinde söz alınmayarak kabul olunmuş; bu nedenle de Anayasanın 92. maddesinin yedinci fıkrası uyarınca Millet Meclisinin, Cumhuriyet Senatosunun kabul ettiği metni yeniden görüşmesi gerekmiştir* (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt 9, Toplantı 12, 13/2/1973 günlü 31. Birleşim, sayfa: 595/599).

cc) Millet Meclisi Genel Kurulundaki "yeniden görüşme" nin şöyle yapıldığı anlaşılmaktadır: (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 3, Toplantı 4, Cilt 39, 19/6/1973 günlü 129. Birleşim, sayfa : 175/209).

Millet Meclisi Adalet Komisyonu, 27/4/1973 günlü, 1/520-84 sayılı raporunda belirtildiği üzere. Cumhuriyet Senatosu metninin bir bölümünü olduğu gibi benimseyip 1., 2., 3., 4., 5., 7. maddelerde değişiklikler yapmıştır. Millet Meclisi Genel Kurulunun 19/6/1973 günlü 129. Birleşiminde Adalet Komisyonu Başkanlığının önergesi üzerine öncelikle görüşme kararı verilerek Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Adalet Komisyonu metinleri bir arada olmak üzere doğrudan doğruya tasarının maddeleri üzerinde görüşme açılmış; maddeler Cumhuriyet Senatosu metnine uygun olarak kabul edilmiş; tasarının son maddesi olan 10. madde de kabul edilince Başkan "Bu suretle evvelce Millet Meclisinde tümü reddedilmiş olan Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyetleri hakkındaki Kanunun Cumhuriyet Senatosunca değişen metinleri ve Millet Meclisi Adalet Komisyonunun değişik metinleri üzerinde Anayasanın 92. maddesi gereğince gerekli bütün işlemler yapılmış ve neticede oylanarak kabul edilmek suretiyle tasarının tümü kanunlaşmıştır. Memleketimize hayırlı olsun" diyerek birleşimi kapatmıştır.

b) Anayasa ve İçtüzük kurallarına göre yapılması gerekli işlem :

aa) Anayasanın 92. maddesinin yedinci fıkrasına göre Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı Cumhuriyet Senatosunca olduğu gibi veya değiştirilerek kabul edilirse Millet Meclisi Cumhuriyet Senatosunun kabul ettiği metni yeniden görüşür. Bu kuralın Cumhuriyet Senatosundan gelen metnin ilk kez ele alınan bir kanun tasarısı gibi işlem görmesi; başka deyimle Millet Meclisinde reddetme önce geçmiş işlemlerin, bu arada söz gelimi komisyon incelemelerinin, Genel Kurulda tasarının tümü üzerinde yapılmış görüşmelerin, alınmış öncelik, ivedilik kararlarının geçerli sayılmaması ve yenilenmesi zorunluğunu içerdigi ortadadır.

bb) Anayasanın 85. maddesine göre ise Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümleri uyarınca yürütürler. Yine Anayasanın geçici 3. maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında, kendi içtüzüğü yapılmıyaya kadar uygulanması gerekli olan ve Millet Meclisi içtüzüğünün yürürlüğe girdiği 1/9/1973 gününe değin ve bu arada 1742 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ile ilgili toplantı ve çalışmalar sırasında uygulama alanında kalan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden önce yürürlükteki içtüzüğün (1 Kasım 1956 günlü Dahili Nizamname) Sekizinci Babı kurallarına göre kanunların görüşülmesi şu yolda olur :

Kanun tasarısı veya tekliflerinin önce tümü üzerinde görüşülür (madde 103). Tasarı veya teklifin tümü üzerindeki görüşmeler bitince bu evrenin maddelere geçilip geçilmemesi üzerinde bir oylama ile kapatılması zorunludur. Maddelere geçilmesi kabul edilmezse tasarı veya teklif reddedilmiş olur (madde 105). Maddeler üzerinde görüşme bittikten sonra tümü üzerinde lehte ve aleyhte söz söylemek isteyenlerden yalnız bir milletvekiline söz verilir (madde 110). Bu kural, maddeler ayrı ayrı görüşülüp kabul edildikten sonra Başkanın tasarının tümü üzerinde söz isteyen bulunup bulunmadığını araştırması, konuşmak isteyenlerden lehte ve aleyhte olarak yalnız iki kişiye söz vermesi, bunun doğal ve olağan sonucu olarak da tasarının tümünü oya koyması zorunluğunu da içerir. Esasen 109. maddede kanun tasarısı veya teklifinin "katiyen kabulünü reye koyma" yöntemi yer almış bulunmaktadır.

Kanun tasarılarının iki kez görüşülmesi kuraldır (madde 99). İvediliğine karar verilen tasarılar yalnız bir kez görüşülür (madde 72).

Öncelikle görüşme kararı ivedilik kararı sayılmaz; iki kez görüşmeyi gerektirir (madde 75).

c) 1742 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesinde İchtüzüğe aykırı tutumlar;

1742 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Cumhuriyet Senatosundan Millet Meclisine geri geldikten sonra tasarının Genel Kurul görüşmelerinde İchtüzüğe aykırı davranışlar, yukarıda da değinildiği üzere, şöyle özetlenebilir:

aa) Tasarının tümü üzerinde görüşme açılıp maddelere geçilmesi kararlaştırılmadan doğrudan doğruya maddeler görüşülüp oylanmıştır.

bb) Yalnız öncelikle görüşme kararı alındığı ve ivedilik kararı verilmediği halde tasarı bir kez görüşülmüştür.

cc) Maddelerin görüşülmesi ve oylanması bittikten sonra tümü üzerinde lehte ve aleyhte konuşacak iki milletvekiline söz verileceği yolundaki İchtüzük kuralı yerine getirilmemiş ve tasarının tümü oya konulmamıştır.

ç) İchtüzük kurallarına aykırı tutumun 1742 sayılı Kanunun yapısı üzerindeki etkileri :

aa) İchtüzük, kanun tasarı ve tekliflerinin görüşülmesinde iki zorunlu evre öngörülmüştür. Bunlar tüm üzerinde görüşme ve maddeler üzerinde görüşmedir. Bu iki evre birbirinden tasarının sonuna etkili sonuç doğuran keskin bir çizgi ile ayrılmıştır. Şöyle ki: Tüm üzerindeki görüşmeler bitince bu evrenin maddelere geçilip geçilmemesi üzerinde bir oylama ile kapatılması gerekir; maddelere geçilmesi kabul edilmezse tasarı veya teklif reddedilmiş olur.

Olayda 1742 sayılı Kanuna ilişkin tasarının tümü üzerinde görüşme yapılmamış, yapılmadığı için de maddelere geçilmesinin oylanması dahi söz konusu olamamıştır. Böylece birinci evreye ilişkin İktüzük kuralı yerine getirilmeden doğrudan doğruya ikinci evreye atlama gibi bir durum oluşmuş bulunmaktadır. Bu durum dava konusu kuralları kapsayan kanunu temelsiz ve dayanaksız bırakır. Çünkü uyulmayan İktüzük kuralı kanunların geçerliği için zorunlu belli başlı birkaç usul koşulundan biri ve başlıcasıdır. Bu nitelikte bir kurala uyulmaksızın çıkarılmış bir kanunun akıbetine bu aykırılığın etkisi olmadığı yolundaki bir görüş giderek tüm iktüzük kurallarının uygulanıp uygulanmamasını Yasama Meclislerinin takdirine bırakmaya varır ve Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrasının buyurucu hükmünü işlemez duruma getirerek uygulama dışı eder. Böylece bir tutumu haklı göstermeye ve hukuk açısından savunmaya olanak yoktur.

bb) 1742 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşülüp sonuçlandırılması sırasında uygulama alanında bulunan İktüzüğün (1 Kasım 1956 günlü Türkiye Büyük Millet Meclisi Dahili Nizamnamesi) 99. maddesinde kanun tasarı veya tekliflerinin ancak iki görüşmeden sonra kesinlikle kabul edilmiş olacağı yazılıdır. Yalnızca haklarında ivedilik kararı verilmiş tasarı ve teklifler bir kez görüşülür (Madde 72). Bunlar bir kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte, uyulmaması o kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturacak önemli ve esaslı biçim kurallarıdır. Esasen hakkında ivedilik kararı verilmemiş bir tasarının bir kez görüşülmesi ile yetinilmişse o tasarının kesin olarak kabul edilmemiş durumda kalması yukarıda sözü edilen 99. madde kuralının gereği ve doğal sonucudur.

1742 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki görüşmelerin nasıl başladığı, Millet Meclisi Tutanak Dergisinin ilgili bölümleri (Dönem 3, Toplantı 4, Cilt 39, 19/6/1973 günlü 129. Birleşim, Sayfa 175, 176) olduğu gibi aktarılsa, daha iyi anlaşılacaktır :

"Başkan- Bir önerge var, takdim ediyorum efendim.

Millet Meclisi Başkanlığına

Gündemde bulunan ve Cumhuriyet Senatosundan dönen 171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki Kanunda değişiklik yapılmasına dair Kanun tasarısının bütün işlere takdimen öncelikle görüşülmesini arz ve teklif ederim.

Adalet Komisyonu Başkanı Y.

Sinop

Hilmi Biçer

Başkan- Komisyon ve Hükümet yerini alsın efendim.

Hükümet adına yetki belgesi Başkanlığa verilmiştir.

Önergeyi oylarınıza arz ediyorum. Kabul edenler... etmeyenler... Kabul edilmiştir.

Cumhuriyet Senatosundan dönmüş olduğundan Meclis Komisyonunun benimsediği ve benimsemediği maddeler var, onlar üzerinde işlem yapacağım.

1. Maddeyi okutuyorum; Millet Meclisi Adalet Komisyonunun-1. maddesi"

Tasarının maddelerinin görüşülmesine böylece başladıktan sonra görüşme ve oylama sürdürülerek son madde olan 10. maddeye gelinmiş ve Başkan işi şöylece sonuca bağlamıştır (Aynı Tutanak Dergisi: Sayfa 208 - 209) :

"Başkan- Madde aynen Komisyonumuzca da benimsenmiştir. Bu benimseme şekliyle maddeyi oylarınıza arz ediyorum. Kabul edenler... Kabul etmeyenler ... Kabul edilmiştir.

Bu suretle evvelce Millet Meclisince tümü reddedilmiş olan Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hürriyetleri hakkındaki Kanunun Cumhuriyet Senatosunca değişen metinleri ve Millet Meclisi Adalet Komisyonunun değişik metinleri üzerinde Anayasa'nın 92. maddesi gereğince gerekli bütün işlemler yapılmış ve neticede oylanarak kabul edilmek suretiyle tasarının tümü kanunlaşmıştır. Memleketimize hayırlı olsun.

Bu suretle almış olduğunuz karar gereğince yarın 20 Haziran 1973 Çarşamba günü saat 15.00 te toplanmak üzere birleşimi kapatıyorum.

Kapanma saati: 20.45"

Görülüyor ki 1742 sayılı Kanuna ilişkin *tasarı üzerinde Millet Meclisi Genel Kurulundaki yasal çalışma yalnızca maddelerin, o da bir kez, görüşülmesi ve oylanması ile sınırlı kalmıştır. Bu tutumun İktüzüğün yukarıda önemi ve ağırlığı belirtilen 99. maddesine aykırılığı ortadadır. Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren İktüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş bulunmasının 1742 sayılı Kanunun bu aykırılık yönünden hukukî durumunu etkilemesi düşünülemez. Çünkü bir kanunun biçim bakımından Anayasa'ya uygunluk denetiminde ancak o kanunun çıkarılması sırasındaki usul kuralları ölçü olarak kullanılabilir.* Öte yandan Anayasa'nın 155. maddesinde "Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez." denilerek ivediliğin yani bir kez görüşmenin bir karar konusu olacağının ve bunun sonucu olarak da olağan yolun iki kez görüşme biçiminde bulunduğu açıklanmış olduğuna ve Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülerek sonuçlandırılması kuralının (Madde 69, 44) yerini korumakta olduğuna burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

cc) *İktüzüğün 109. maddesi, kanun tasarı ve teklifleri için bir de "kesin olarak kabulü oylama" yöntemi öngörmüş; 110. maddesinde de maddeler üzerindeki görüşme bittikten sonra tümü üzerinde lehte, aleyhte söz söylemek isteyenlerden yalnız birer milletvekiline izin verileceği kuralı yer almıştır, iki madde bir arada ele alınınca görülür ki bir tasarı ancak maddeler üzerindeki görüşme ve oylamalar bittikten sonra tümü üzerinde lehte, aleyhte konuşmak isteyen bulunup bulunmadığının araştırılmasından, istekli varsa birer milletvekiline söz verilmesinden, daha sonra da tasarının tümünün, kesin kabulü saptanmak üzere, oya konulmasından oluşan bir üçüncü evre sonunda sonuca bağlanabilir. Bu evreye ilişkin içtüzük kuralları da bir kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte, uyulmaması o kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturacak önemli ve esaslı biçim kurallarındandır. Bu son evrede de bir tasarının reddedilmesi olasılığı vardır ve milletvekillerini bu yetkilerini kullanmaktan yoksun bırakacak bir tutumun o kanunun değer ve geçerliğini ağırca etkileyeceği ortadadır. 1742 sayılı*

Kanuna ilişkin tasarinın Millet Meclisinde, Cumhuriyet Senatosuna gitmeden önceki görüşölme evresinde maddeler kabul olunduğu halde en sonunda tümünün reddedilmiş bulunması bu evrenin önemini belirtmeye yarayacak en yakın örneklerden biridir. 1742 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki yasama işlemleri sözü geçen evre yönünden de eksik ve içtüzük kurallarına aykırı bulunmaktadır.

d) Özetleme :

Dava konusu 1., 4., 5., 7. maddeleri içeren 1742 sayılı Kanun, bu kanuna ilişkin tasarı üzerinde Cumhuriyet Senatosundan geri döndükten sonra, Millet Meclisi Genel Kurulunda yapılan yasama çalışmalarında doğrudan doğruya içtüzüğün 99., 103., 105., 109., 110. maddelerine ve dolayısıyla de Anayasa'nın 85. maddesine ve 92. maddesinin yedinci fıkrasına aykırı davranıldığı için, biçim yönünden Anayasa'ya aykırı düşmektedir. Bu durumda 1742 sayılı Kanunun dava konusu 1., 4., 5., 7. maddelerinin, biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptal edilmesi gerekir.

İhsan Ecemiş sonuca katılmakla birlikte maddelere geçilmesinin oylanmamasının iptal nedeni olamayacağı görüşünü ileri sürmüştür.

2- Esas yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu :

Dava konusu kuralların biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptal edilmeleri öngörüldüğüne göre bunların esas yönünden Anayasa'ya aykırı bulunup bulunmadığı konusu üzerinde durulmasına yer kalmamıştır.

3- 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrasının uygulanması :

44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası, bir kanunun belirli madde veya kurallarının iptali kanunun öteki kimi kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa Anayasa Mahkemesine bunların da iptaline karar verme yetkisini tanımaktadır.

1742 sayılı Kanunun 1., 4., 5. ve 7. maddelerinin Anayasa'ya biçim yönünden aykırılıkları nedeniyle iptal edilmeleri öngörülmüştür. Bu iptal 1742 sayılı Kanunun gerçekte Anayasa'ya uygun biçimde oluşmamış bulunduğu yolunda Anayasa Mahkemesince saptanan duruma ve varılan sonuca dayanmaktadır. Bu nitelikte bir yasama belgesinin bir kanun olarak uygulanmasını sürdürmesi düşünülemez. Başka deyimle dava konusu maddelerin iptali, 1742 sayılı Kanunun geriye kalan öteki kurallarının da uygulanmaması gereğini ortaya koymuştur. Bu durumda 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrasındaki yetkiye dayanılarak 1742 sayılı Kanunun dava ve iptal kapsamı dışında kalan öteki kurallarının tümünün iptal edilmesi gereklidir.

Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Ziya Önel, Abdulah Üner, Kâni Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

4- İptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün saptanması :

Yukarıda açıklandığı üzere 1742 sayılı Kanunun tümünün iptali öngörülmüştür. Kanun 10 maddedir. Son iki madde Kanunun yürürlüğüne ve Kanunu yürütecek mercie ilişkindir. Öteki maddeler 10/2/1963 günlü, 171 sayılı Kanunun toplantı yöntem ve koşullarına ilişkin 7., 8., Hükümet komiseri ve yetkilerine ilişkin 9., toplantının geri bırakılmasına ilişkin 10., yürüyüş yöntem ve koşullarına ilişkin 11., kanuna aykırı toplantı ve yürüyüşlere ilişkin 13., yasaklara aykırı davranışlara ilişkin 18. maddeleri ile ilgili konularda yeni ve önemli düzenlemeler getirmekte; 8. madde ise yine 171 sayılı Kanunun 18., 19., 20., 21., 22., 23., 24. maddelerinde yazılı cezaları artırmaktadır. Başka bir deyimle 1742 sayılı Kanun, tümü 28 madde olan 171 sayılı Kanunun 13 maddesini yani yarısını etkiler niteliktedir.

Bu önem ve kapsamda bir kanunun iptalinin kamu düzenini etkileyecek bir boşluğu oluşturacağı ortadadır.

Yasama yoluyla boşluk doldurulmak ve boşluktan doğacak sakıncalar önlenmek üzere Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasında ve 44 sayılı Kanunun 50. maddesinde yazılı yetkinin kullanılması ve iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihin ayrıca kararlaştırılması gerekir.

İptal hükmünün gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun olacaktır.

Avni Givda bu görüşe katılmamıştır.

V- SONUÇ :

1- 1742 sayılı Kanunun 10/2/1963 günlü, 171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki Kanunun 7., 10., 11. maddelerini değiştirip 18. maddesine fıkralar ekleyen dava konusu 1., 4., 5. ve 7. maddelerinin, bu maddeleri kapsayan Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olması dolayısıyla, iptaline, iptalde oybirliğiyle, gerekçenin bir bölümünde İhsan Ecemiş'in karşıoyu ve oyçokluğu ile;

2- Bu sonuca göre dava konusu kuralların Anayasa'ya esas yönünden aykırı bulunup bulunmadığı konusu üzerinde durulmasına yer olmadığına oybirliğiyle;

3- Dava konusu kurallar biçim yönünden iptal edildiğine göre 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca uygulanamayacak duruma gelen 1742 sayılı Kanunun öteki kurallarının tümünün iptaline Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Ziya Önel, Abdullah Üner, Kâni Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

4- İptal hükmünün Anayasa'nın değişik 152. maddesi uyarınca gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine Avni Givda'nın karşıoyu ve oyçokluğu ile;

14/3/1974 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Kemal Berkem	Üye Şahap Arıç
Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner
Üye Kâni Vrana	Üye Ahmet Koçak	Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi Ömerbaş
Üye Şevket Müftügil	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun (gerekçe ile bağlı olmama) başlığını taşıyan 28. maddesinin birinci fıkrasında "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmağa mecbur değildir. Mahkeme taleple bağlı kalmamak kaydıyla, başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir." hükmü yer almış bulunmaktadır.

Bu hükme göre, Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya uygunluk denetiminde ileri sürme ile bağlı olup olmadığı konusu incelenirken, ileri sürmenin iki yönünü birbirinden ayırmak gerekmektedir, ileri sürmenin sözü edilen iki yönünden birisi (istem) ve diğeri de (gerekçe) dir. Bu kararda ileri sürmenin gerekçesi yönünden bir görüş ayrılığı söz konusu değildir. Ancak, ileri sürmenin (istemi) yönünde 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrasının uygulanması nedeni bakımından görüş birliği oluşmamıştır.

Anayasa Mahkemesine yapılan başvurularda ileri sürülen istem, Anayasa'ya aykırı oldukları kanısına varılan bir kanun veya içtüzüğün tümünün veya kimi madde veya hükümlerinin gerek biçim veya gerek esas bakımlarından iptalinden ibaret olabilir. Anayasa Mahkemesi istemin bu anlam ve niteliği bakımından, yürürlükteki yasa hükümlerine göre, kural olarak istemin konusu ile bağlı bulunmaktadır. Bu durum, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin yukarıya aynen alınan birinci fıkrasında "... mahkeme, taleple bağlı kalmak kaydıyla, başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir." biçimindeki deyimle doğrulanmış bulunmaktadır.

44 sayılı Kanunun 28. maddesinin sözü edilen birinci fıkrası hükmü Hükümet teklifinde, sonradan (mucip sebeplere) yerine (gerekçelere) ve (istinat etmeye) yerine de (dayanmaya) denmek yolu ile yapılan değişiklik dışında, aynen yer almış ve Hükümet gerekçesinde "Kanun veya içtüzüklerin Anayasa'ya aykırılığını denetleme yetkisi, kamu düzeni ile ilgili olması bakımından, Anayasa Mahkemesi belirli sebeplerden dolayı iptali talep edilen bir kanun hükmünün, taleple bağlı kalmak şartıyla, başka bir sebepten ötürü de iptaline karar verebilmekdir. 25. (yani 28.) madde de bu maksadı temin etmek üzere sevk olunmuştur." denilerek, Yüksek Mahkemenin ileri sürmenin konusu ile bağlı olduğuna da işaret edilmiştir.

Ayrıca, bu maddeye bir ikinci fıkra ekleyen Millet Meclisi Anayasa Komisyonunca gösterilen gerekçede "Bu maddeye bir ikinci fıkra ilâve edilmiştir. Filhakika, tasarıdan önemsiz tashihlerle alınan birinci fıkra, Anayasa Mahkemesinin, müracaatçının gerekçeleri ile bağlı olmadığını; iptali bahis konusu olan Kanunu, İçtüzüğü veya bunların belirli madde veya hükümlerini, başka gerekçe ile de iptal edebileceğini belirtmektedir. Bunun manası şudur ki, Anayasa Mahkemesi, sadece iptal davasının veya itirazın doğrudan doğruya zikrettiği kanunu, içtüzüğü veya bunların belirli madde veya hükümlerini iptal etmekle iktifa etmek mecburiyetinde" olduğu açıkça gösterilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin, istemin konusu ile bağlı olması, başka bir deyimle, sadece iptal davasının veya itirazın doğrudan doğruya zikrettiği kanunu, içtüzüğü veya bunların belirli madde veya hükümlerini iptal etmekle yetinmek zorunluğunda bulunması, iptal kararı verilmesi halinde, aynı kanun veya içtüzüğün kimi hükümlerinin veya tümünün eylemli olarak uygulanmaması sonucunu doğurabilir. Bu takdirde ise, mevcut hukuk düzeninde böyle hükümlerin kalması sonucu bir karışıklık olabilir veya bu hükümleri uygulamamak yolu ile mahkemeler hakları yerine getirmekten çekinme durumuna düşebilirler.

İşte bu çok sakıncalı durumu önlemek düşüncesi ile, 44 sayılı Kanunun 28. maddesine Millet Meclisi Anayasa Komisyonunca "... Ancak, iptal davası açılması veya itiraz yolu ile yapılan müracaat sadece, bir kanunun veya içtüzüğün belirli madde veya hükümlerini hedef tutuyorsa, bazı hallerde, bu belirli madde veya hükmün iptali neticesinde, aynı kanunun veya içtüzüğün müracaatı da istihdaf edilmeyen diğer bazı madde veya hükümleri fiilen gayri kabili tatbik hale gelebilir. Bu gibi, fiilen gayrikabil tatbik hale gelmiş madde veya hükümlerin tatbiki ise, hukuk düzeninde keşmekeş doğurabileceği gibi, mahkemelerin bu gibi hükümleri tatbikten kaçınmaları da ihkakı haktan imtina sayılabilecektir. Bu gibi aksaklıkları önlemek maksadı ile, Anayasa Mahkemesine, bu hallerde, gerekçesinde açıkça belirtmek şartı ile, belli bir madde veya hükmün iptali sonucunda aynı kanun veya içtüzüğün fiilen gayrikabili tatbik hale gelen diğer madde veya hükümlerini veya tümünü iptal yetkisi de tanınmıştır." gerekçesi ile eklenen bir ikinci fıkrada "Ancak, eğer müracaat kanun veya içtüzüğün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu belirli madde veya hükümlerin iptali kanun veya içtüzüğün diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesi, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla, kanun veya içtüzüğün bahis konusu diğer hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir." denmiş olmaktadır.

Aynen kanunlaşan bu fıkra ile Anayasa Mahkemesine, koşullarının gerçekleşmesi halinde ihtiyarî olarak kullanabileceği bu yetkinin sınırlarını belli etmede iki hususu birbirinden ayırmak zorunluğu vardır. Anayasa Mahkemesine yapılan başvurma bir kanun veya içtüzüğün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu belirli madde veya hükümlerin iptali bu kanun veya içtüzüğün diğer bazı hükümlerinin veya bunların tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesi, durumu kararının gerekçesinde belirtmek koşulu ile, o kanun veya içtüzüğün sözü edilen diğer hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilirse de, Bu yetkinin, bir kanunun veya içtüzüğün belirli madde veya hükümlerinin biçim yönünden Anayasaya aykırılıkları saptanarak iptaline karar verilmesi halinde, bu kanun ve içtüzüğün aynı biçim aykırılığı nedeniyle özürlü bulunup istem dışında kalan diğer madde veya hükümlerini veya tümünü iptale karar vermeyi de kapsadığı düşünülemez. Çünkü biçim yönünden özürlü de olsa, değiştirilinceye veya iptal edilinceye kadar o kanun veya içtüzüğün bu madde veya hükümleri var demektir.

Diğer yönden Anayasa Mahkemesi istemin konusu ile bağlı bulunduğu ve Anayasada bunun tersini düşünmeye elverişli bir hüküm veya açıklık da olmadığına göre, bu fıkraya yorum yolu ile Anayasanın söz ve özüne aykırı bir anlam ve dolayısıyla kapsam vermeye olanak yok demektir.

Esasen, bir hukuk kuralının sözleri açık ve içerdiği kavramlar ancak tek anlam ve yoruma elverişli ise ve bu yorum o kuralın amacına da uygun düşüyorsa, artık bu kurala herhangi bir düşünce ile değişik bir biçimde anlam vermek söz konusu olamaz.

Bu bakımlardan, Yasa Koyucunun bu fıkra da Anayasa Mahkemesine tanıdığı ayrıcalık yetkinin kapsamı, gerekçelerine uygun bir yazılış taşıyan madde metninde açıklandığı üzere, sadece iptale uğrayan madde veya hükümler nedeniyle, yer aldıkları kanun veya içtüzüğün artık eylemli olarak uygulanamaz hale gelmiş bulunan diğer madde veya hükümlerinin veya tümünün, ortadan kaldırılmasını sağlamakla sınırlı bulunmaktadır. Diğer bir deyimle, Anayasa Mahkemesine bir kanun veya içtüzüğün belirli madde veya hükümleri hakkında yapılan bir başvurma üzerine, dava konusu yapılmamış diğer madde veya hükümlerinin veya bunların tümünün, gerek biçim ve gerek esas yönlerinden, Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilmesi görev ve yetkisi verilmemiş demektir.

Öte yandan, bir kanun veya içtüzüğün belirli bir veya birkaç maddesinin veyahut hükmünün veya hükümlerinin iptal davası yoluyla iptallerinin istenmesi üzerine, Anayasa Mahkemesince var olan yetkisine dayanılarak bunlar hakkında biçim yönünden de kendiliğinden yapılan inceleme sonunda, dava konusu madde veya hükümlerin Anayasa'ya aykırılıklarının saptanması nedeniyle biçim yönünden iptal edilmelerine karar verildiğinde, bu halin o kanun veya içtüzüğün diğer madde veya hükümlerinin veya bunların tamamının aynı nedenle Anayasaya aykırılıklarının varlığı yüzünden eylemli olarak- yani fiilen- uygulanamaz duruma geldiklerinden söz edilemez.

Zira, yukarıda da işaret olunduğu üzere, biçim yönünden özürlü de olsa, değiştirilinceye veya iptal oluncaya kadar, böyle tüzük veya kanunların dava konusu olmayan diğer madde veya hükümleri yürürlükte demektir. Bu konuda bir an için aksi, yani karardaki benimseme öngörülürse, Anayasa Mahkemesine bu alanda sınırsız bir yetkinin tanınması sonucu pozitif hukuk alanında bir istikrarsızlığa ve dolayısıyla güvensizliğe giden bir yolun açılmasına olanak verilmiş olur. Demek ki, Anayasaya uygunluk denetimi sırasında Anayasa Mahkemesince istemin konusu dışına sadece, gerek biçim gerek esas yönünden yapılan bir iptal nedeni ile aynı kanun veya içtüzükte artık eylemli olarak uygulanamaz duruma gelmiş bulunan hükümlerin varlığı halinde çıkılabilir. Çünkü, aslında böyle madde veya hükümlerin artık uygulamada yerleri kalmamış demektir. Yukarıdaki açıklamalara karşılık, kararın bu karşıoy yazısı ile ilgili bölümünde, kanunun dava konusu olmayan öteki kurallarının eylemli olarak uygulanıp uygulanamayacakları incelenmeksizin kanunun tümünün iptaline karar verilmesi, hem Anayasaya ve hem 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin söz konusu ikinci fıkrasının söz ve özüne tüm aykırı düşmüş bulunmaktadır. Diğer yönden bu kararın olağan sonucu olarak, karşıoyda bulunan üyelerin, bu yönde bir inceleme ve saptama yapmalarına da olanak bırakılmamıştır.

Karardaki gibi bir uygulama, Anayasanın 150. maddesinde iptal davaları için konulmuş bulunan hak düşürücü sürenin uzaması sonucunu doğurmak yolu ile diğer bir nedenle de Anayasaya aykırı düşmektedir. Bu madde hükmüne göre, Anayasa Mahkemesine doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, iptali istenen kanun veya içtüzüğün Resmî Gazete'de yayınlanmasından başlayarak doksan gün sonra düşer. O halde, iptal davasına konu yapılmamış hükümlerin de biçim yönünden iptallerine karar verilmesi, Anayasanın anılan maddesi uyarınca düşmüş olan bir hakkın bir bakıma canlandırılması demek olur ki böyle bir sonucu hukukça benimsemeye ve savunmaya olanak yoktur.

Her ne kadar 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne dayanılarak, iptal nedeni ile eylemli olarak uygulanamaz duruma gelmiş bulunan dava konusu dışında kalan kimi hükümlerin iptaline karar verilmesi olanağı varsa da, böyle bir halde, sözkonusu diğer hükümler esasen uygulama olanağından tüm yoksun bulunduklarından, bunların artık yasa ve içtüzük metinlerinde kalmasında hiç bir hukukî yarar kalmamasına karşılık, bu yazımızın baş bölümlerinde gösterildiği gibi, aksine büyük sakıncalar doğmaktadır. Halbuki, biçim yönünden bir iptal halinde aynı, nedenle özürlü bulunup dava konusu olmayan diğer hükümlerin iptaline karar verilmesi ile, hukukça var olan hükümlerin ortadan kaldırılması gibi gerek Anayasa'ca ve gerek 44 sayılı Kanunca yerinde görülmeyecek bir sonuç doğmuş olmaktadır.

Sonuç : Yukarıdaki nedenlerle, kararın (dava konusu kuralla; biçim yönünden iptal edildiğine göre 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca uygulanamayacak duruma gelen 1742 sayılı Kanunun öteki kurallarının tümünün iptaline) ilişkin 3. bendine karşıyız.

Başkan Muhittin Taylan	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ziya Önel
Üye Kâni Vrana	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

19/6/1973 günlü, 1742 sayılı Kanunun, Anayasa'ya biçim yönünden aykırılığı nedeniyle, iptaline gidilmiştir. İptal, kanunun gerçekte Anayasa'ya uygun biçimde oluşmamış bulunduğu yolunda Anayasa Mahkemesince saptanan duruma ve varılan sonuca dayanmaktadır. Şu nitelikte bir yasama belgesinin bir kanun olarak uygulanmasını sürdürmesinin düşünülemeyeceği Anayasa Mahkemesinin işbu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 14/3/1974 günlü, 1973/33-1974/9 sayılı kararında özellikle belirtilmiştir.

1742 sayılı Kanun. 7. maddesiyle 10/2/1963 günlü, 171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki Kanunun 18. maddesine ceza fıkraları eklemekte; 8. maddesi ile de yine 171 sayılı Kanunun 18., 19., 20., 21., 22., 23., 24. maddelerinde yazılı cezaları artırmaktadır. Anayasa'ya uygun biçimde oluşmamış bulunduğu ve bir kanun olarak uygulanmasını sürdürmesinin düşünülemeyeceği gerekçesine dayanılarak iptaline gidilen bir yasanın, tüm kuralları ve bu arada içerdiği ceza yaptırımları ile birlikte daha altı ay uygulama alanında bırakılması hem tutarsızlık ve çelişkiye düşülmesi demektir; hem de yurttaşların ağır haksızlık olasılıkları ile karşı karşıya kalmalarına yol açar. Onun için Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasında yazılı yetkinin kullanılmaması ve iptal hükmünün olağan yoldan, başka bir deyimle gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günde yürürlüğe girmesi gereklidir. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin çalışmaya başladığı 1962 yılından beri verilen bu çeşit önellere içinde iptalden oluşan boşlukların yasama yoluyla doldurulduğunun görülmediğine burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

14/3/1974 günlü, 1973/33-1974/9 sayılı Anayasa Mahkemesi kararına bu yönden ve yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyım.

Başkanvekili
Avni Givda

İlk incelemeye ilişkin karşıoy yazısı:

Anayasa'nın değişik 149. ve 44 sayılı Yasanın 25. maddesinin birinci bendiyle 21. maddesinin 3. bendi hükümleri uyarınca, siyasi partilerin, kanunların Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Mahkememizde iptal davası açabilmeleri için, tüzüklerine göre en yüksek merkez karar organlarının en az üye tam sayısının salt çoğunluğu ile karar almaları gerekmektedir.

Davacı C.H.P. tüzüğünün 24. ve 25. maddeleri hükümlerince partinin en yüksek merkez karar organı olan parti meclisi kararının gönderilen onanlı örneğinde toplantıya ve karara katılan üyelerin kimlikleri gösterilmediğinden parti meclisi üyelerinin kimlerden oluştuğu ve Anayasa Mahkemesine iptal davası açılmasına yetki veren kararın hangi üyelerce; imzalandığı anlaşılamamaktadır.

Bu nedenlerle yetki kararının imzalarla birlikte tam örneğinin getirilmesi gerekir.

Üye
Kemal Berkem

KARŞIOY YAZISI

İlk incelemede :

Parti meclisinin yetki verme kararının imzalarıyla birlikte tam örneğinin getirilmesi konusundaki karşıoyum Sayın Kemal Berkem'in karşıoy yazısındaki görüşün aynıdır.

Üye
Şahap Arıcı

KARŞIOY YAZISI

30/6/1973 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan 1742 sayılı Kanunla, 171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki Kanunun 7., 8., 9., 10., 11. maddeleriyle 13. maddesinin 4. bendi değiştirilmiş, 18. maddesine fıkralar eklenmiş ve 18., 19., 20., 21., 22., 23. ve 24. maddelerinde yazılı hürriyeti bağlayıcı cezalar da artırılmıştır.

Açılan iptal davası ise bu değişikliklerden yalnız 7., 10., 11. maddeler ile 18. maddeye eklenen fıkralarla sınırlandırılmış ve yukarıda yazılı diğer maddelerde değişiklik yapan hükümler dava dışında bırakılmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin, kanunların ve Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu kendiliğinden ve doğrudan doğruya denetleme yetkisi mevcut olmadığı malûmdur. Denetleme yetkisi ancak Anayasa'nın 149. maddesinde yazılı merciler tarafından açılan davaya ve itiraz yolu ile mahkemelerden gönderilen işlere münhasırdır.

Anayasa Mahkemesinin, Anayasa'ya aykırılık hususunda ileri sürülen gerekçelerle bağlı olmamakla beraber taleple bağlı bulunduğu da 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasında belirtilmiştir.

171 sayılı Kanunun tümü Millet Meclisinde oylama sonunda red ve Cumhuriyet Senatosunda ise kabul edilmiştir. Tekrar Millet Meclisine gelen tasarının bu defaki görüşmesi Anayasa'nın 92. maddesinin yedinci fıkrası ile o tarihte yürürlükte olan içtüzük hükümlerine uygun şekilde yapılmamış ve bu nedenle kanun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı bir duruma düşmüş ise de : iptal davasında böyle bir gerekçeye dayanılmamış olduğu gibi dava da yukarıda işaretlendiği üzere yalnız üç maddeye ve bir fıkraya hasredilmiştir. Anayasa Mahkemesi ise yukarıda işaret olunan 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrası uyarınca iptal davasında gösterilen gerekçe ile bağlı olmadığından dava konusu 7., 10., 11. maddelerle 18. maddeye eklenen fıkraların şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı nedeni ile esasa girmeksizin iptaline karar vermiştir.

Duruma bu suretle işaret ettikten sonra dava konusu 7., 10., 11. maddelerle 18. maddeye eklenen fıkraların iptaline karar verilmesi dolayısıyla 171 sayılı Kanunun dava dışında bırakılan diğer madde ve hükümlerinin tümünün de hukuken iptaline karar verilebilir verilemeyeceğinin incelenmesi gerekmiştir:

Anayasa Mahkemesi kural olarak istemle bağlı bulunmuş ve bu hususu 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasında hükme bağlanmıştır. Bu kuralın istisnası ise maddenin ikinci fıkrasında şu şekilde ifade edilmiştir :

"Ancak, eğer müracaat kanun veya içtüzüğün sadece belirli madde ve hükümleri aleyhinde yapılmış olup da bu belirli madde veya hükümlerin iptali kanun veya içtüzüğün bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa Anayasa Mahkemesinin, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartı ile kanun veya içtüzüğün bahis konusu diğer hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir."

Bu hükümden anlaşıldığına göre : İptaline karar verilen madde dolayısıyla dava konusu dışında kalan maddelerin de iptal edilebilmesi, ancak onların da uygulanamaz duruma düşmesi şartına bağlı bulunmaktadır.

İptaline karar verilen maddenin iptal nedeni (ister şekil yönünden ister esasta olsun) önem taşımamış ve hangi sebepten olursa olsun bir maddenin iptal edilmesi halinde o madde ile muhteva bakımından bağlantısı bulunan ve bu sebeple artık uygulanamaz duruma düşmüş olan diğer maddelerin iptali söz konusu bulunmuştur. Millet Meclisi Anayasa Komisyonu Raporunda sözü edilen 28. maddeye ilişkin gerekçede : "İptal davası açılması veya itiraz yolu ile yapılan müracaat sadece bir kanun veya içtüzüğün belirli madde veya hükümlerini hedef tutuyorsa, bazı hallerde bu belirli madde veya hükmün iptali neticesinde aynı kanun veya içtüzüğün müracaatta istihdaf edilmeyen diğer bazı madde veya hükümlerin fiilen gayrı kabili tatbik hale gelebileceği işte bu suretle fiilen gayrı kabili tatbik bir hale gelmiş olan hükümler için de iptal yetkisi tanındığı" yazılmak suretiyle bu maddenin ikinci fıkrasının asıl maksat ve amacının yukarıdaki görüşümüze uygun biçimde açıklandığı görülmüştür. Halbuki, iptali dava edilen ve Anayasa Mahkemesince de iptal edilen maddelerin ise, kapsadıkları hükümler bakımından 1742 sayılı Kanunla değiştirilen ye dava konusu dışında kalan diğer 8., 9. maddelerle 20., 21., 22.. 23. ve 24. maddelerde yapılan değişikliklerle ilgisi, bağlantısı olmadığı ve bu maddeler hükümlerini fiilen uygulanamaz duruma düşürmediği cihetle sözü edilen hükümlerin tümünün de iptaline ilişkin çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye
Abdullah Üner

KARŞIOY YAZISI

Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı Kanunun 25. maddesinin 1. Bendi hükmüne göre; bir siyasî parti adına açılacak iptal davalarında, o partinin tüzüğünde en yüksek merkez karar organı olarak gösterilen kurulun üye tam sayısının salt çoğunluğu ile karar vermesi gerekmekte ve bu karar üzerine parti genel başkan veya vekillerince Anayasa Mahkemesine başvurulabilmektedir.

Öte yandan aynı Kanunun 26. maddesinin 3. fıkrasında "Davanın açıldığı tarihte dilekçede imzası bulunanlar, ayrıca yetkilerini belirten belgeleri ve Kurum, kurul ve siyasî partilerle siyasî parti grublarının kendilerine yetki verilmesine dair kararlarının tasdikli örneklerini, dilekçe ile birlikte Genel Sekreterliğe vermek zorundadırlar" denilmektedir. Davacı partinin merkez karar organı durumunda olan Parti Meclisinin 25/7/1973 günlü oturumunda alınan karar örneği dava dilekçesine bağlı olarak gönderilmiş ise de, bu karara katılan 35 üyenin kimlikleri ve kararı imza edip etmedikleri belirtilmemiştir. Bir kurulun kararı; karar metni ile birlikte, karara katılanların kimlikleri ve imzalarının gösterilmesiyle oluşur ve böylece tekemmül eden karar bir bütün ifade eder. 44 sayılı Kanunun 26. maddesinde sözü edilen karar örneği yukarıda açıklanan nitelikte bir kararın örneği olmak gerekir. Anayasa Mahkemesine iptal davası açan siyasî partinin merkez karar organınca alınan kararın, kanun ve genel hukuk ilkeleri çerçevesi içinde gerekli nitelikleri haiz olup olmadığını ve geçerlik kazanıp kazanmadığını takdir ve tespit etmek Anayasa Mahkemesine tanınan bir yetkidir. Mahkemece bu yetkinin gereğince kullanılabilmesi için kararın tümünün örneğinin istenilmesi gerekirken, yukarıda belirtilen niteliklerden yoksun kararın ilk inceleme evresinde geçerli sayılması yönünde oluşan çoğunluk görüşüne karşıyım.

Üye
Şevket Müftügil

Resmi Gazete tarih/sayı: 18.2.1974/14803

Esas Sayısı: 1973/43

Karar Sayısı: 1973/39

Karar Günü: 25/12/1973

İptal davasını açan: Cumhuriyet Halk Partisi Cumhuriyet Senatosu

Grubu.

İptal davasının konusu: Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin olarak Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca alınan 1 ve 13 Kasım 1973 günlü kararların İçtüzük değiştirmesi ve düzenlemesi niteliğinde bulunduğu ve Anayasanın kimi maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüş; yine Anayasa'nın değişik 147. değişik 149. ve 150. maddelerine dayanılarak iptalleri istenilmektedir.

I - DAVACININ GEREKÇESİ ÖZETİ :

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 1 ve 13 Kasım 1973 günlü kararları Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 1., 3., 4., 5., 7., 8., 13., ve 14. maddelerini Anayasa ve İçtüzük kurallarına aykırı olarak değiştirmiştir. Şöyle ki:

1 - İçtüzüğün 1. maddesine göre eski başkanvekillerinin sıfat ve yetkileri ancak 1 Kasım 1973 günlü ilk birleşim sonuna dek sürer. Eski Başkanvekillerinden Mehmet Ünal'dı'nın ve eski Divan Kâtiplerinin o günden sonraki işlemlerinin hukukça yok sayılması gerekir.

Anayasanın 85. maddesindeki "Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları İçtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler." kuralı İçtüzük hükümlerine herkesi bağlayan en üstün temel hukuk kuralı olma gücünü kazandırır, onun için eski Başkanvekili Mehmet Ünal'dı ve Divan Kâtiplerinin 1/11/1973 günlü birleşimden sonraki tüm işlemleri Divan adına yazışmalarda bulunmaları Cumhuriyet Senatosunu yönetmeleri İçtüzüğü'nün 1. ve 4. maddeleri aracılığı ile doğrudan doğruya Anayasa'nın 85. ve yerine göre 84. ve öteki maddelerine aykırıdır; iptalleri gerekir.

2 - a) İçtüzüğün 5., 8., 14. ve öteki ilgili kuralları ve bunun sonucu olarak da Anayasa'nın 85., 84., 70. maddeleri uyarınca 12 yıllık uygulama siyasi parti gruplarının güçleri oranında Başkanlık Divanına katılmalarını sağlayacak, ancak öteki anayasal kuruluş vs gruplarla bağımsızların katılmalarını önlemeyecek biçimde süregelmıştır.

Anayasa'nın 84. maddesi kuralı Başkanlık Divanlarının siyasi parti gruplarına hasredilmesini buyurur nitelikte değildir. Anayasa Koyucu Yasama Meclisleri Başkanlık Divanlarının mutlak yansızlık içinde çalışmaları ereğini güttüğü için siyasi parti gruplarının güçleri oranında Divana katılabilmelerini güvence altına almayı öngörmüş; ancak bunların dışında kalanların Divanda yer almalarını önlemeyi terviç, telkin, tedvin etmemiştir.

Anayasa'da; 89., 109., 149. maddelerde olduğu gibi siyasi parti gruplarına tanınmış yetkiler vardır. Ancak 84. maddede böyle bir yola gidilmemiştir. Anayasa Koyucunun siyasi parti grupları dışında kalanları 84. maddede gözönünde bulundurmadığı gibi bir anlayış veya yorum bu maddedeki üye tamsayısı esas ve 94., 72. maddeler kuralları ile çelişkiye düşer. Öte yandan Başkanlık Divan'ının yansızlığını sağlama ereğinin gerçekleşmesi olanağı siyasi parti grupları dışındaki grupların ve bağımsızların Divana katılmalarıyla daha da büyüyecektir.

b) Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısına göre salt çoğunluğu elde tutamayan bir parti gurubunun onüç kişilik Divanda bu çoğunluğu ele geçirmek için Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısını yalnızca siyasi parti grupları mensuplarının toplamından ibaret sayma yoluna gitmesi Anayasa dışı bir davranıştır. Anayasanın 70. maddesine göre Cumhuriyet Senatosu üyeleri sayısı bugün için 185 tir. Siyasi parti gruplarının güçleri oranı saptanırken bu sayının ele alınması gerekir. 84. maddenin ikinci fıkrası, dolayısıyla, bu yönergeyi verdiği gibi 85. madde bu bakımdan açıktır. Oysa dava konusu kararlar siyasi partilerin kuvvet oranını 185 değil siyasi parti grupları üyelerinin toplamı olan 132 üzerinden saptamıştır.

c) Bu davranış Anayasa'nın 72. maddesi uyarınca seçilmiş üyeler arasında partili - partisiz ayırımı yapması, parti grubu üyelerine değişik hak ve yetkiler tanınması dolayısıyla Anayasa'nın 12. maddesine de aykırı düşmektedir.

ç) Anayasa'nın 84. maddesine göre siyasi parti grupları Meclis Başkanlıkları için aday gösteremezler. Demek ki o Meclisteki her üyenin adaylığını koyma ve seçebilme yeteneği ve olanağı vardır. Anayasa'dan gelen bu hak Senato kararı ile sınırlandırılmış üstelik yok edilmiş olmaktadır.

d) Anayasa'nın 84. maddesindeki "güçleri oranında" koşulu gücün üstünde bir sayı ile Divana katılmayı da önler. Onun içindir ki içtüzüğün 5. maddesinde bir siyasi gruba giren bağımsız Divan üyesinin görevinden çekilmesi öngörülmüştür. Cumhuriyet Senatosu tamsayısını 185 ten 132 ye indirmekle siyasi parti gruplarının güçlerini aşan bir sayıda Divana katılmaları yolu açılmakta; böylece bir içtüzük hükmü bu kararlarla değiştirilmiş olmaktadır.

e) Anayasa'nın grup kurma konusuna ilişkin kuralları bağımsızların veya hiç bir gruptan olmayan üyelerin grup kurma ve güçleri oranında Divanda temsil edilme olanaklarının ortadan kaldırılması anlamında alınamaz Anayasa yalnızca çıkar gruplarını engellemiştir.

f) Davada özellikle Anayasa'nın 8., 12., 70., 72., 84., 85., 89., 94., 109., 149. ve içtüzüğün 1., 3., 4., 5., 7., 8., 13., ve 14 maddelerine dayanılmaktadır.

II - METİNLER:

1 - Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun dava konusu kararları.

a) 1/11/1973 günlü Karar:

"Sayın Başkanlığa: Anayasa'nın 84. maddesi muvacehesinde Başkanlık Divanının tesbitini arz ve teklif ederim - Eskişehir, Ömer Ucuza." "

Bu önerge Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 1/11/1973 günlü Birinci Birleşiminde oylanarak Başkanca kabul edildiği bildirilmiş ve böylece karar niteliğini almıştır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Toplantı 13, Cilt 13 - Sayfa: 21 ve 22)

b) 13/11/1973 günlü Karar:

c) "Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına:

1 Kasım 1973 günü yapılan müzakere sonunda, Genel Kurulca kabul edilen önerge istikametinde tespit edilmesi gereken ve Başkanlık Makamınca ilgili siyasi partilere tevdi edilmiş bulunan oran cetveli ekli olarak sunulmuştur.

Başkanlık Divanının kuruluşuna esas olacak bu oran cetvelinin kabulü ile Divanın bu esaslara göre kurulmasını arz ve teklif ederiz.

Cumhuriyet Senatosu Adalet Partisi Grup Başkanvekili Eskişehir Senatörü Ömer Ucuşal.

Cumhuriyet Senatosu Adalet Partisi Grup Başkanvekili Manisa Senatörü Oral Karaosmanoğlu.

Cumhuriyet Senatosu C. G. P. Grup Başkanvekili Kayseri Senatörü Sami Turan.

Başkanlık Divanının seçimlerine ait oran ve yüzde cetveli:

<u>Siyasi Parti grupları</u>	<u>Adet</u>	<u>Oran</u>	<u>Yüzdesi</u>
Adalet Partisi	80	$\frac{100 \times 80}{132}$	60,60
Cumhuriyet Halk Partisi	42	$\frac{100 \times 42}{132}$	31,81
Cumhuriyetçi Güven Partisi	10	$\frac{100 \times 10}{132}$	7,57
TOPLAM	132	132	99,98

Divan üyeliklerinin yüzde puanları:

Başkan : $19 \times 1 = 19$

Başkanvekilleri : $10 \times 3 = 30$

İdare Amirleri : $7 \times 3 = 21$

Divan Kâtipleri : $5 \times 6 = \frac{30}{100}$

<u>Siyasi Parti</u>	<u>Başkan</u>	<u>Başkanvekili</u>	<u>İdare Amiri</u>	<u>Kâtip</u>
A.P.	1	2	1	3
C.H.P.	-	1	1	3
C.G.P.	-	-	1	-
	1	3	3	6

Bu Önerge Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 13/11/1973 günlü Dördüncü Birleşiminde oylanarak Başkanca kabul edildiği bildirilmiş ve böylece karar niteliğini almıştır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Toplantı 13, Cilt 13 - Sayfa 121- 133.)

2 - Konuyu ilgilendiren Anayasa kuralları:

Konuyu ilgilendiren Anayasa kuralları aşağıda gösterilmiştir.

"Madde 84/1, 2 - Meclislerin Başkanlık Divanları, o meclisteki siyasi parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur.

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanları, kendi Meclislerince üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ve gizli oy ile ikişer yıl için seçilirler; ilk iki oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir. Meclis Başkanlıkları için Meclisteki Siyasi parti grupları aday gösteremezler."

"Madde 85/1, 2 - Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasi parti gruplarının, meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasi parti grupları, en az on üyeden meydana gelir."

"Madde 70 - Cumhuriyet Senatosu, genel oyla seçilen yüzelli üye ile Cumhurbaşkanınca seçilen onbeş üyeden kurulur.

13 Aralık 1960 tarihli ve 157 sayılı Kanunun altında adları bulunan Milli Birlik Komitesi Başkanı ve üyeleri ile eski Cumhurbaşkanları, yaş kaydı gözetilmeksizin Cumhuriyet Senatosunun Tabii üyesidirler. Tabii üyeler Cumhuriyet Senatosunun diğer üyelerinin tâbi oldukları hükümlere tabidirler. Ancak haklarında bu Anayasanın 73 üncü maddesinin 1 inci ve 2 nci fıkraları ve 10 uncu geçici maddesinin 1 inci fıkrası hükümleri uygulanmaz. Tabii üye olarak Cumhuriyet Senatosuna katıldıktan sonra bir siyasi partiye girenlerin tabii üyelik sıfatı, partiye girişlerinden sonraki ilk Cumhuriyet Senatosu üyeliği seçimi tarihinde sona erer."

"Madde 72 - Kırk yaşını doldurmuş ve yüksek öğrenim yapmış bulunan ve milletvekili seçilmeye engel bir durumu olmayan her türk, Cumhuriyet Senatosuna üye seçilebilir.

Cumhurbaşkanınca seçilecek üyeler, çeşitli alanlarda seçkin hizmetleriyle tanınmış ve kırk yaşını bitirmiş kimselerden olur. Bunlardan en az onu bağımsızlar arasından seçilir."

"Değişik madde 89/1, 2 - Gensoru yetkisi yalnız Millet Meclisindir. Gensoru önergesi bir siyasi parti gurubu adına veya en az 10 milletvekilinin imzasıyla verilir.

Gensoru önergesinin gündeme alınıp alınmayacağı, verilışinden sonraki üç birleşim içinde görüşülür. Bu görüşmede, ancak önerge sahiplerinden biri siyasi parti grupları adına birer milletvekili, Bakanlar kurulu adına Başbakan veya bir bakan konuşabilir."

"Madde 94/2 - Bu tasarılar ve rapor (Bütçe tasarıları) otuzbeş milletvekiliyle onbeş Cumhuriyet Senatosu üyesinden kurulu bir karma komisyona verilir. Bu komisyonun kuruluşunda, iktidar grubu veya gruplarına en az otuz üye verilmek şartıyla, siyasi parti gruplarının ve bağımsızların oranlarına göre temsili gözönünde tutulur."

"Madde 109/1, 2, 3, 4 - Millet meclisi genel seçimlerinden önce, Adalet, İçişleri ve Ulaştırma Bakanları çekilir. Seçimin başlangıç tarihinden üç gün önce; seçim dönemi bitmeden seçimin yenilenmesine karar verilmesi halinde ise, bu karardan başlayarak beş gün içinde, Başbakanca Türkiye Büyük Millet Meclisinin bağımsız üyeleri arasından yeni Adalet, İçişleri ve Ulaştırma Bakanları atanır.

108 inci madde gereğince seçimlerin yenilenmesine karar verildiğinde Bakanlar çekilir ve Başbakan geçici bir Bakanlar Kurulu kurar.

Geçici Bakanlar Kuruluna, Adalet, İçişleri ve Ulaştırma Bakanları Türkiye Büyük Millet Meclisindeki bağımsızlardan olmak üzere, Millet Meclisindeki siyasi parti gruplarından, bu meclisteki oranlarına göre üye alınır.

Siyasi parti gruplarından alınacak üye sayısını, Millet Meclisi Başkanı tesbit ederek Başbakana bildirir teklif edilen Bakanlığı kabul etmeyen veya sonradan çekilen partililer yerine, Türkiye Büyük Millet Meclisi içinden veya dışardan bağımsızlar atanır."

"Değişik madde 149 - Cumhurbaşkanı; Yasama meclisindeki siyasi parti grupları veya Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunan siyasi partiler ile son milletvekili genel seçimlerinde muteber oy sayısının en az yüzde onunu alan siyasi partiler; Yasama meclislerinden birinin üye tamsayısının en az altıda biri tutarındaki üyeleri; kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren anlarda Yüksek Hâkimler Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve üniversiteler, kanunların veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin veya bunların belirli madde ve hükümlerinin Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilirler."

"Madde 8/2 - Anayasa hükümleri yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır."

"Madde 12 - Herkes, dil ırk, cinsiyet siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir."

Hiç bir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz."

"Madde 80 - Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliği, bir üyenin üye seçilmeye engel bir suçtan dolayı kesin olarak hüküm giymesi çekilmesi, kısıtlanması, üyelikle bağdaşmayan bir hizmet kabul etmesi veya Meclis çalışmalarına izinsiz veya özürsüz ve aralıksız olarak bir ay katılmaması yüzünden üyeliğinin düştüğünün kendi Meclisince karara bağlanması hallerinde sona erer."

"Madde 86 - Her Meclis, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir."

Türkiye Büyük Millet Meclisinde toplantı yetersayısı, her iki meclis üye tamsayısı toplamının salt çoğunluğudur."

III- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. madesi uyarınca 13/12/1973 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Sait Koçak, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Abdullah Üner, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Lutfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında aşağıda açıklanan konular üzerinde durulmuş ve yine aşağıda açıklanan sonuçlara varılmıştır.

1 - Davanın Yasa kurallarına uygun olarak açılıp açılmadığı konusu :

a) Dava konusu kararlar 1 ve 13 Kasım 1973 günlüdür. Dava dilekçesi Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 27 Kasım 1973 gününde kaleme havale edilerek 2588 sıra ve 1973/43 esas sayısını almıştır, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 26. maddesinin birinci fıkrasına göre dava o günde açılmış sayılacağı için yasal süresi içindedir.

b) Cumhuriyet Senatosu Genel Sekreterliğince 26/11/1973 gününde onanmış belgelere göre Cumhuriyet Senatosu Cumhuriyet Halk Partisi Grubu otuzsekiz üyesinin katıldığı 15/11/1973 günlü olağanüstü toplantıda, söz konusu kararlar hakkında Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılmasına oybirliğiyle karar vermiş ve dava Grup Başkanvekilleri Fikret Gündoğan (İstanbul) ve Salih Tanyeri (Gaziantep) tarafından açılmıştır. Dosyanın eksikliği yoktur. Durum 44 sayılı Kanunun 21., 25., 26., maddelerine uymaktadır.

2 - Dava konusu kararların niteliği:

Anayasa'nın değişik 147. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesi ancak kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler. Bu nedenle Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun dava konusu kararlarının değerlendirilip nitelendirilmesinin önemi açıktır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın hükümleri arasında Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve Meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzükler uyarınca yürütmesi ilkesi de yer almaktadır (Madde 85). ***Bir Meclis Başkanlık Divanının kuruluşunu ve iş görüşünü o Meclisin çalışma alanı dışında, Meclis faaliyetlerinden ayrı nitelikte bir düzen olarak düşünmeğe olanak yoktur. Başkanlık Divanının kuruluşu ve işleyişi, Divanın meclisin çalışmalarını yönetmesi dolayısıyla, Meclis faaliyetlerinin en başında gelir. Böyle olduğu için de Başkanlık Divanına ilişkin sorunların çözüm yeri İktüzük ve Divanın bağlı olacağı düzenin saptanması bir içtüzük konusudur.*** Nitekim Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde de Başkanlık Divanına, grupların divana katılmaları biçiminin saptanmasına, Divanen bünyesine, oluşmasına, seçilişine ve görevlerine ilişkin ayrıntılı maddeler vardır (İkinci ve Üçüncü Bölümler; madde 3 - 13).

Birbirini bütünleyen dava konusu iki karar Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının bünyesi ve oluşması konusunda yeni bir düzenleme getirmektedir. Bu düzenlemede Cumhuriyet Senatosu İktüzüğündeki tüm grupların Divana güçleri oranında katılmaları ve oranın saptanmasında Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısının esas alınması ilkelerinden uzaklaşılarak Divana yalnız siyasi parti gruplarının katılması öngörülmüş ve güç oranının saptanmasında hesabın siyasi parti gruplarına mensup üyelerin toplam sayısına göre yapılması yoluna gidilmiştir. Dava konusu kararların şu durumu ile, yalnızca İktüzükte yeri olabilecek bir konuyu düzenlediğinde ve özellikle Cumhuriyet Senatosu İktüzüğünün siyasi grupların oranlarına ilişkin 8. maddesini değiştiren bir nitelik taşıdığında kuşku yoktur.

Dava konusu kararların bir İktüzük sorununu ele alıp sonuca bağladığını ve bu nedenlerle de bir içtüzük düzenlemesi niteliğini kazandığına böylece belirttikten sonra kararların alınmasında İktüzüğün değiştirilmesine ilişkin usule uyulmamasının bu niteliğe etkisi olup olamayacağının üzerinde durulması gerekir.

Anayasa, Yasama Meclisleri içtüzüklerinin yapılması ve değiştirilmesi için belirli bir yol koymuş değildir. Buna karşılık Cumhuriyet Senatosu İktüzüğünün konuyu düzenleyen 180. ve 181. maddelerinde İktüzükte değişiklik yapılmasına ilişkin önerilerin, gerekli raporu hazırlayıp Cumhuriyet Senatosuna sunmak üzere, Anayasa ve Adalet Komisyonuna havale edileceği ve yapılacak değişiklik ve ilavelerin bir kez görüşmeye tabi olduğu yazılıdır.

Dava konusu kararların, daha önce Anayasa ve Adalet Komisyonunda incelenip rapora bağlanmaksızın ve ilgili içtüzük kurullarının değiştirilmesi açıkça istenmeyerek yalnızca iki önerinin Genel Kurulda oylanıp kabul edilmesi yoluyla, oluşmuş bulunduğu bilinmektedir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi; Cilt 13; sayfa 21, 22 ve 121 -133) Ancak bunların çözüme bağladığı konunun, alınmalarındaki ereğin ve gördükleri işin açık ve kesin delâleti karşısında yukarıda değinilen biçim

eksikliğinin bu yasama belgelerini nitelendirmede etkisi olabileceği düşünülemez. Kaldı ki tersine bir görüşün çeşitli içtüzük konularının tek tek kararlarla hükme bağlanması ve böylece Anayasa'ya uygunluk denetiminden kaçınılması yolunda bir eğilimi teşvik etmesi her zaman için olasılık içindedir. Anayasa'da böyle bir durum ve tutuma elverişli bir açığın bulunabileceği sonucuna yönelen her yorum Anayasa Koyucunun ereğine tüm aykırı düşer.

Özetlemek gerekirse: Dava konusu kararlar içtüzük düzenlemesi niteliğindedir ve bu nitelikleriyle de Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlıdır.

3 - Dava dilekçesi örneğinin gönderilmesi istemi:

Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının, aynı konudaki 1973/43 ve 1973/44 esas sayılı iptal davalarına ilişkin başvuruların birer örneğinin bilgi edinilmek üzere gönderilmesini 5/12/1973 günlü. 1728 - 2030 sayılı yazı ile istediği anlaşılmaktadır. Bu yoldaki istemin 44 sayılı Yasada yeri olmaması dolayısıyla, reddine karar verilmesi gerekir.

4 - İlk İnceleme sonunda verilen karar:

Böylece ve yukarıda ayrıntıları ile açıklandığı üzere:

a) Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının dava dilekçeleri örneklerinin bilgi edinilmek üzere gönderilmesi yolundaki isteminin, 44 sayılı Yasada yeri olmaması dolayısıyla, reddine;

b) Dosyanın eksik bulunmadığı sonucuna varıldığından konusu içtüzük düzenlemesi niteliğinde olan ve Anayasa'nın değişik 147., değişik 149. ve 150. ve 44 sayılı Kanunun 21., 22., 25., 26. maddelerine uygun görülen işin esasının incelenmesine,

13/12/1973 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

5 - Esasın incelenmesi için gün belirlenmesi:

20/12/1973 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Kemal Berkem. Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Abdullah Üner, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Lutfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan toplantıda ise davanın, niteliği dolayısıyla; Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin birinci fıkrasında yazılı yetkiye dayanılarak ve aynı maddenin ikinci fıkrası uyarınca süreler kısaltılarak, 25/12/1973 saat 10.00 gündemine alınması kararlaştırılmıştır.

6 - Esasın incelenmesi :

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi ve ekleri, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen içtüzük düzenlemesi niteliğindeki Cumhuriyet Senatosu Genel kurulu kararları, 1/11/1973 ve 6/11/1973 ve 13/11/1973 günlü Birleşimlere ilişkin Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergileri; konuyu ilgilendiren Anayasa kuralları ve bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri; dava ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A) 1 - Dava dilekçesi örneğinin verilmesi yolundaki Cumhuriyet Senatosu A. P. Grubunun istemi:

Cumhuriyet Senatosu Adalet Partisi Grup Başkanlığının altında Başkanvekili Ömer Ucuzal'ın adına taşıyan 13/12/1973 günlü, 397 sayılı bir yazısı bulunduğu anlaşıldığından önce bu konu ele alınmıştır. Bu yazıda grubun 44 sayılı Yasanın 30. maddesinin son fıkrası uyarınca eldeki iptal davası üzerinde düşünce vermediği tasarladığından söz edilerek dava dilekçeleri örneklerinin kendilerine tebliği veya bunların kapsamından bilgi edinilmesi için gerekli kararın verilmesi istenmektedir.

44 sayılı Yasanın 30. maddesinin son fıkrası uyarınca dava konusu bir kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığı kanısında bulunan bir siyasi parti grubunun Anayasa mahkemesine yazılı düşünce bildirmesi için önce grup genel kurulunun en az üye tamsayısının salt çoğunluğu ile karar alması gerekir. Başvurmada böyle bir karar bulunmadığı ve yalnızca bir tasarlardan söz edildiği anlaşıldığından dilekçenin incelenme değeri yoktur.

Abdullah Üner bu görüşe katılmamıştır.

Böylece 44 sayılı Yasanın 30. maddesinin son fıkrası uyarınca yazılı düşünce verilmesi konusunda siyasi parti grubu genel kurulunca alınmış bir karar bulunmadığı anlaşıldığından Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanvekili Ömer Ucuzal adı altında verilen dilekçenin incelenme değeri bulunmadığı Abdullah Üner'in karşı oyu ve oyçokluğu ile 25/12/1973 gününde karara bağlanmıştır.

2 - Sözlü açıklama sorunu:

İkinci olarak 44 sayılı Yasanın 29. maddesi uyarınca ilgililerin sözlü açıklamalarının dinlenmesine gerek olup olmadığı üzerinde durulmuştur. Dava konusu açık, sade ve belirgin olduğu, konuyu ilgilendiren tüm bilgiler ve açıklamalar dava dilekçesinde, eklerinde ve Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergilerinde bulunduğu için bu yola gidilmesinde gerekliliğin varlığı düşünülemez. Üstelik sözlü açıklamaları dinlenmek üzere ilgililerin çağrılmasının zaman alacağı kuşkusuz; işin niteliği dolayısıyla bir an önce incelenip karara bağlanmasındaki yarar da ortadadır.

Şahap Arıç ve Abdullah Üner bu görüşe katılmamışlardır.

Böylece işin niteliğine göre ilgililerin sözlü açıklamalarının dinlenmesine yer olmadığına Şahap Arıç ve Abdullah Üner'in karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

3 - Dava konusu kararların esas yönünden birlikte incelenmesi sorunu :

Yukarıda da belirlendiği üzere ***Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun iptal davasına konu edilen kararları ikidir. Bunlardan birincisi yani 1 Kasım 1973 gününde alınan "Başkanlık Divanının Anayasa'nın 84. maddesi muvacehesinde saptanması" na; ikincisi, yani 13 Kasım 1973 günü alınan ise "ilk karar yönünde saptanan ve siyasi parti gruplarının güçleri oranı yüzdelerini, Divan üyeliklerinin yüzde puanlarını ve üç siyasi parti grubundan her birine bu üyeliklerden hangilerinin ne sayıda düşeceğini belirliyen ayrıntılı oran çizelgesi" ne ilişkindir.***

İlk karar, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşmelerin ışığı altında bakılınca daha açık görüleceği üzere, Anayasa'nın bir maddesine veya Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 4. maddesinin birinci fıkrasındaki "Cumhuriyet Senatosunun Başkanlık Divanı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 84. maddesi hükümlerine göre kurulur." kuralına bir gönderme yapar veya bunları tekrarlar bir nitelikte değildir.

Karar Cumhuriyet Senatosunda yıllarca yaşayan bir görüşün ve yine yıllarca süren bir uygulamanın tam tersi yönünde; Anayasa'nın 84. maddesi kuralına yeni bir anlayış ve yorum getiren, başka deyimle bu kuralı Başkanlık Divanına yalnız siyasi parti gruplarının girebileceği ve bunların güç oranları saptanırken Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısına değil, siyasi parti gruplarına mensup üyeler sayısı tutarına dayanılması gerektiği yolunda

anlamlandıran bir yasama belgesidir. Şu niteliği ve kapsamıyla bu kararın ikinci kararla çok yakın ilgisi ve sıkı bağlantısı vardır, ikinci karara temel olmuş, kaynaklık etmiştir. İkinci kararı birincinin yalnızca bir ayrıntılı açıklaması, onun uygulama alanına geçirilişi gibi görmek de yanlış olmaz. Esasen ikinci kararın metni de bu durumu ortaya koymaktadır. Onun içindir ki iki kararın bir arada incelenmesinde büyük yarar, üstelik de zorunluluk vardır.

Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 1. maddesine göre Cumhuriyet Senatosu her yıl Kasım ayının ilk günü davetsiz olarak toplanır. Bu birleşime Cumhuriyet Senatosu Başkanı, onun bulunmaması halinde Başkanvekillерinden birisi, bunlardan hiç biri yoksa en yaşlı üye başkanlık eder. Mevcut Divan kâtiplerinden ikisi, bunların bulunmamaları, halinde en genç iki üye kâtiplik vazifesini görür.

Birinci karar Cumhuriyet Senatosu Genel kurulunun yeni yasama yılı ilk birleşiminde, Başkanlık Divanı İctüzüğünün 1. maddesi uyarınca oluşmuş bulunarak, alınmıştır. Bu karar yönünden herhangi bir biçimsel aykırılık iddiası veya olasılığı söz konusu değildir. Şu duruma göre kararın doğrudan doğruya esas yönünden Anayasa'ya aykırılık çerçevesi içinde ele alınması gerekir. Her ne kadar ortada ikinci karara ilişkin olarak bir biçim yönünden aykırılık konusu varsa da ve bu konunun o karar bakımından önce çözülmesi olağan ise de ikinci karar, yukarıda açıklandığı üzere, tek başına, bağımsız olarak ele alınamıyacağına ve ancak ana karar dolayısıyla onunla birlikte incelenip sonuca bağlanabileceğine göre ikinci kararın da birinci kararın bağımlısı olarak ve o kararlar birlikte önce esas yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi zorunludur.

Avni Givda ve Ahmet Akar 13 Kasım 1973 günlü kararın biçim yönünden de Anayasa'ya aykırılık durumu söz konusu olduğundan önce ve ayrıca bu sorunun çözülmesi; Nihat Akçakayalıoğlu ise iki kararın ayrı ayrı görüşülmesi gerektiğini ileri sürerek ve İhsan Ecemiş kendi gerekçesine dayanarak bu görüşe katılmamışlardır.

B) Dava konusu kararların esas yönünden Anayasaya aykırılığı sorunu:

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, siyasi parti gruplarına veya bağımsızlara Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin genel, ortaklaşa hak ve yetkilerinden ayrılmı olarak birtakım özel hak ve yetkiler verdiğinde bunu açık ve kesin kurallarla belirleme yoluna gitmiştir. Sözgelimi değişik 89. maddenin birinci fıkrasına göre gensoru önergeleri ancak siyasi parti grubu adına, bir de en az 10 milletvekilinin imzasıyla verilebilir.

Gensoru önergesinin gündeme alınıp alınmayacağı konusundaki görüşmelerde ancak siyasi parti grupları, önerge sahipleri ve Bakanlar Kurulu adına konuşabilmesi yine bu maddenin ikinci fıkrası kuralı gereğidir.

109. madde de Millet Meclisi genel seçimlerinde, seçim dönemi bitmeden seçimin yenilenmesine Millet Meclisince veya Cumhurbaşkanınca karar verilmesi hallerinde dahi, Adalet , İçişleri ve Ulaştırma Bakanlarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin bağımsız üyeleri arasından atanması kurala bağlanmıştır. Değişik 149. madde , Yasama Meclisleri içindekilerden yalnız siyasi parti gruplarına, bir de Yasama Meclislerinden birinin üye tamsayısının en az altıda biri tutarındaki üyelerine Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkını tanımaktadır. 94. maddenin ikinci fıkrasında elli kişilik Bütçe Karma Komisyonunda en az otuz üyeliğin iktidar grubuna veya gruplarına verileceği yazılıdır.

Buna karşılık Anayasanın 84. maddesinin birinci fıkrasındaki kural yalnızca (Meclislerin Başkanlık Divanları, o Meclisteki siyasi parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur." biçiminde bu maddede yer almış; siyasi parti grupları üyeleri dışında kalanların Başkanlık Divanına katılmalarını önleyecek ve bu görev yerlerini siyasi parti gruplarına hasredecek veya bu yolda bir anlayış ve yoruma elverişli düşecek herhangi bir kural getirilmemiştir. Geçmişteki acı ve üzücü olay ve örneklerden esinlenilerek iktidar partisi Meclis Grubunun baskı yöntemlerini engellemek ve öteki siyasi parti gruplarına bu bakımdan bir güvence sağlamak ereğiyle Anayasa'da yer verildiğinde kuşku olmayan bu kuralın tıpkısı 85. maddenin ikinci fıkrasında da görülmektedir. Burada içtüzük hükümlerinin, siyasi parti gruplarının Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceği yazılıdır. Dava ve inceleme konusu kararlara hâkim olan görüşe göre bu kuraldan siyasi parti grupları üyelerinden başkalarının Meclis faaliyetlerine katılamayacakları anlamının çıkarılması gerekir ki böyle bir sonucun, hele 80. maddede Meclis çalışmalarına izinsiz veya özürsüz ve aralıksız olarak bir ay katılmamanın üyeliğin düşmesi nedeni olacağının belirlenmesi karşısında, hukukça ve mantıkça savunulabilir bir yanı olamaz.

Öte yandan 84. maddenin ikinci fıkrasında Meclisteki siyasi parti gruplarının Başkanlık için aday göstermeleri yasaklanmıştır. Bu siyasi parti gruplarından olmayan bir üyenin de Başkan adayı olabileceği ve Başkanlığa seçilebileceği demektir. Dava konusu kararların dile getirdiği görüş ise Anayasa'nın açıkça verdiği böyle bir haktan yararlanılması olanağını ortadan kaldırmakta ve Anayasaya aykırılığını kendi kendine daha da belirgin kılmaktadır. Meclis Başkanının siyasi parti grupları dışında kalanlardan seçilebileceği ancak Başkanlık Divanının bir oranda daha etkisiz bir üyesinin, söz gelimi bir Divan kâtibinin veya idare amirinin mutlaka siyasi parti grupları üyeleri arasından getirilmesi gerektiğini kabul etmekle düşülecek çelişki ise ortadadır.

Anayasa Koyucu Meclis Başkanları için siyasi parti gruplarının aday göstermelerini (Madde 84/2), başkanların ve başkanvekillerinin üyesi bulundukları siyasi partilerin veya siyasi parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisi içinde veya dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında Meclis çalışmalarına katılmalarını ve Başkanların oy kullanmalarını (madde 84/3) kesin olarak yasaklamakla Başkanlık Divanının yansızlığı konusundaki titizliğini açıkça ortaya koymuştur. Başkanlık Divanının yansız bir kimlik kazanabilmesini ise Divan üyeliklerinin siyasi parti grupları ve gruplar dışında kalanlar arasında olabildiğince dengeli bir biçimde dağılması sağlayabilir.

Dava konusu iki kararın gerek Anayasa'nın 72. maddesi uyarınca seçilmiş olsun, gerekse Cumhuriyet Senatosunun öteki üyeleri gibi aynı koşullara bağlı bulundukları 70. maddede belirlenmiş tabii üyelerden bulunsun Cumhuriyet Senatosu üyeleri arasında bir anayasal nitelik ayrımı yok iken, siyasi parti gruplarına mensup üyelere değişik hak ve yetkiler tanıyarak bunları imtiyazlı bir zümre durumuna getirdiği de ortadadır.

Anayasa'nın 84. maddesindeki siyasi parti gruplarının güçleri ölçüsünde Divana katılmalarını öngören kural aynı zamanda bu grupların güçlerinin üstünde bir sayı ile Divana katı imalarını da önler. Oysa dava konusu kararlar siyasi parti grupları dışında kalanlara Divanda yer vermemekle bu grupların Cumhuriyet Senatosundaki gerçek güçlerinin üstüne çıkan sayılarla Divana katılmalarına yol açmakta ve böylece bir yönden daha Anayasa'ya aykırılığı oluşturmaktadır.

Siyasi parti gruplarının güçleri ölçüsü saptanırken yüzde hesabının hangi sayıya oranla belirleneceği konusuna gelince; dava ve inceleme konusu kararlar bu saptamada yalnızca Cumhuriyet Senatosundaki siyasi parti grupları üyelerinin toplamını hesaba katmışlardır. Bu, bir bakıma, Cumhuriyet Senatosunun yalnızca siyasi parti grupları üyelerinden oluştuğunu kabul demek olur ki böyle bir tutum gerçek ve eylemsel durumu, yansıtamayacağı gibi, Anayasa'nın Cumhuriyet Senatosunun kuruluşunu düzenleyen 70. maddesine de düpedüz aykırı düşer. 70. maddeye göre Cumhuriyet Senatosu genel oyla seçilen yüzelli, Cumhurbaşkanınca seçilen onbeş üyeden, ayrıca tabii üyelerden (13/12/1960 günlü, 157 sayılı Kanunun altında adları bulunan Milli Birlik Komitesi Başkanı ve üyeleri ve eski Cumhurbaşkanları) oluşur. Tabii üyelerin siyasi partilere girmeleri yasaklanmıştır. Girenlerin bu girişten sonraki ilk Cumhuriyet Senatosu üyeliği seçimi tarihinde tabii üyelik sıfatları sona erer. 72. maddenin son fıkrası kuralına göre ise Cumhurbaşkanınca seçilen üyelerden en az onunun bağımsızlar arasından seçilmesi zorunludur. Demek ki Cumhuriyet Senatosunun anayasal bünyesi içinde en az tabii üyeler sayısı ile Cumhurbaşkanınca seçilmiş on üye toplamı kadar siyasi parti grupları dışında kalmış üye bulunması her zaman için olağan görülmelidir. Dava konusu 13 Kasım 1973 günlü kararda Cumhuriyet Senatosundaki siyasi parti grupları üyeleri toplamı 132 olarak gösterilmiş ve güç oranları bu toplama göre hesaplanmıştır. Yine o tarihte Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısının ise 185 olduğu anlaşılmaktadır. Siyasi parti grupları güçlerinin böylece gerçek güçlerine göre aradaki şu fark oranınca yükseltilmiş olduğu ortadadır.

Yukarıdan beri açıklananlardan siyasi parti gruplarının Başkanlık Divanına katılma ölçüleri saptanırken yalnızca siyasi parti grupları üye toplamının değil bir bütün olarak tüm Cumhuriyet Senatosunu ilgilendiren bu işte Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısının esas alınması gerektiği kolayca anlaşılabacaktır. Bununla birlikte Anayasa'da sırası geldikçe ve gerekli görüldükçe Meclis üye tamsayılarına yapılan değinmelere burada kısaca işaret edilmesinde yarar vardır. Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanlarının Meclislerin üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile seçileceklerine (Madde 84/2); her Meclisin üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanacağına (86/1); Cumhurbaşkanının Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile seçileceğine. (95/2) ve vatan hainliğinden dolayı Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte birinin önerisi üzerine üye tamsayısının en az üçte ikisinin vereceği kararlar suçlandırılabilmesine (99); Bakanlar Kurulunca görev sırasında ileri sürülen güven isteminin ancak üye tamsayısının salt çoğunluğu ile reddedilebileceğine (104/3); Yasama Meclislerinden birinin üye tamsayısının en az altıda biri tutarındaki üyelerinin Anayasa Mahkemesinde iptal davası açabileceklerine (değişik madde 149) ilişkin kurallar ve kanunların görüşülmesini ve kabulünü düzenleyen 92. maddedeki Meclislerin üye tamsayılarına yönelmiş düzenlemeler bunlar arasındadır.

Özetlemek gerekirse; *Cumhuriyet Senatosundaki siyasi parti grupları Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanına ancak kendi güçleri ölçüsünde, bu ölçünün ne altında ne üstünde olmaksızın, katılırlar. Başkanlık Divanına katılma siyasi parti gruplarının tekeli altında, yalnız bunlara tanınmış bir imtiyaz değildir. Divanın bu paylaşma sonunda boş kalan üyeliklerine siyasi parti grupları dışındakiler girerler. Siyasi parti gruplarının güçleri oranı saptanırken siyasi parti gruplarının üyeleri toplamı değil Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısı esas alınır. Başkanlık Divanına ilişkin olarak bu ilkelere dayanılmaksızın yapılan her düzenleme Anayasaya aykırı düşer.*

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun İçtüzük düzenlemesi niteliğinde olan dava ve inceleme konusu 1 ve 13 Kasım 1973 günlü iki kararı yukarıda yer alan ayrıntılı açıklamalarla belirlendiği üzere, Anayasanın özellikle 84., 85., 70., 12. ve 8. maddelerine aykırıdır.

C) 1 - 13 Kasım 1973 günlü kararın biçim yönünden Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilmesi:

1 Kasım 1973 günlü kararla birlikte ve bu kararın bağımlısı olarak esas yönünden Anayasaya aykırılık çerçevesi içinde incelenmesine gidilen 13 Kasım 1973 günlü kararın Anayasaya aykırı olduğu yukarıda saptanmıştır. Ancak davacı bu kararın biçim yönünden de Anayasaya aykırı olduğunu ileri sürdüğü için kararın şu durumu ile, biçim yönünden de Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilip geçirilemeyeceği sorunu ortaya çıkmaktadır.

Bir kuralın Anayasaya uygunluk denetimi yapılırken önce biçim yönünün ele alınması doğal ve olağandır. Ancak yukarıda görüldüğü üzere 13 Kasım 1973 günlü karara 1 Kasım 1973 günlü kararın kaynaklık ettiği, ikinci kararın birincisinin ayrıntılı bir açıklaması, onun uygulama alanına geçirilişi niteliğini taşıdığı görüşü benimsenerek 13 Kasım 1973 günlü karar 1 Kasım 1973 günlü karar dolayısıyla ve bunun bağımlısı olarak ele alındığından; ilk kararın biçim yönünden Anayasaya aykırılığı da söz konusu olmadığından inceleme sırasının değiştirilmesi ve bu kararın da önce esas yönünden Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilmesi gerekmiştir. Onun içindir ki bu özel durumun, biçim yönünden de Anayasa'ya aykırılık ileri sürüldüğüne göre, incelemenin ve kararın eksik bırakılmasına yol açması düşünülemez. Öte yandan böyle bir inceleme sırasında tüm iddia ve aksaklıkları gözönünde bulundurmanın ve tartışmanın kararın ışık tutma gücünü o oranda artıracığı ortadadır. Kaldı ki eldeki davada inceleme yöntemi olarak önce Anayasa'ya aykırı yönlerin tek tek ayıklanıp saptanması yolu tutulmuş ve bu evrede henüz iptal kararı verilmemiştir. Şu duruma ve işin özelliğine göre ikinci kararın biçim yönünden Anayasaya aykırı yönleri bulunuyorsa bunların aranması ve ortaya çıkarılması olanağı halâ vardır ve burada sıra söz konusu değildir, incelemenin bu yönde geliştirilmesi ve 13 Kasım 1973 günlü kararın biçim bakımından da Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılması yerindedir ve gereklidir.

Avni Givda, Sait Koçak, Kemal Berkem, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Ziya Önel ve Lütfi Ömerbaş iş esas yönünden incelenip Anayasa'ya aykırılık oybirliğiyle saptandığına göre artık biçim yönünden incelemeye yer ve olanak bulunmadığını ileri sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

2 - 13 Kasım 1973 günlü kararın biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

a) Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun dava konusu ikinci kararının alındığı 13/11/1973 günlü 4. Birleşimi yöneten Başkanlık Divanının görev süreleri dolmuş, eski Başkanvekilllerinden Mehmet Ünal'dan ve eski Divan Kâtipleri Mehmet Çamlıca ve O. Nuri Canpolat'tan oluştuğu anlaşılmaktadır (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt 13 - Sayfa 108).

Anayasa'nın 85. maddesinin ilk fıkrasında yer alan "Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler." kuralı uyarınca düzenlenmiş olan Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 3., 7., 10. maddelerine göre birleşimlerde birleşimi açmak, görüşmeleri yönetmek ve oylama sonuçlarını ilân etmek üzere Cumhuriyet Senatosu Başkanı, Başkan mazeretli olduğu ve yahut bulunmadığı hallerde Başkanvekilllerinden biri ve en az iki Divan Kâtibi hazır bulunur. Aynı İctüzüğün 4. maddesi uyarınca Başkanvekilleri ve Divan kâtipleri yalnızca bir yıllık süre için seçilirler. Bu süre seçimin ilişkin bulunduğu toplantının, başka deyimle yasama yılının bitmesiyle yani Ekim ayının sonunda dolmuş olur.

Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 1. maddesi ancak her yıl Kasım ayının ilk gününde yer alan Birinci Birleşimde süreleri dolmuş Başkanvekilleri ve Divan Kâtiplerinin görev yapmalarına elverişlidir. Bundan sonraki Birleşimlerde eski Başkanvekilllerinin ve Divan Kâtiplerinin işgörmeleri söz konusu olamaz. Çünkü artık bunların yetkileri ve Cumhuriyet Senatosunun öteki üyelerinden ayrımları kalmamıştır. Bu gibi durumlarda içtüzüğün 1. maddesinin öteki kurallarından yararlanılarak Başkanlık Divanının oluşturulması olanağı vardır.

İctüzüğün Başkanlık Divanının oluşmasına ilişkin kuralları, Yasama Meclisince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte, önemli ağır basan biçim kurallarıdır. Çünkü içtüzüğe aykırı düşen bir Başkanlık Divanının yönettiği birleşim alelade bir toplantı olmaktan ileri gidemez ve böyle bir toplantıda alınan kararlar hukuki değer ve geçerlikten yoksun kalır.

Özetlemek gerekirse Cumhuriyet Senatosunun 13/11/1973 günlü 4. Birleşiminde Başkanlık Divanının yukarıda değinilen oluşma şekli dolayısıyla dava ve inceleme konusu karar biçim bakımından Anayasanın 85. maddesine aykırıdır.

Avni Givda, Sait Koçak, İhsan Ecemiş ve Ahmet Akar bu görüşe katılmamışlardır.

b) Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 6/11/1973 günlü 2. Birleşiminde Cumhuriyet Halk Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanvekilllerinin içtüzüğün usul üzerinde konuşmaya ilişkin 85. maddesine dayanarak "görevi bitmiş Başkanvekilllerinin Başkanlık etmesine olanak bulunmadığı ve içtüzük hükümlerine uyulması gerektiği" yolun da bir önerge verdikleri ve Başkanvekilinin önergeyi oya sunmadığı anlaşılmaktadır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi Cilt 13 sayfa 33 ve 38).

Bu olay 6/11/1973 günlü 2. Birleşimde geçmiştir, ve önerge o günkü yönetim ile ilgilidir. Dava konusu karar ise 13/11/1973 günlü 4. Birleşimde o gün görüşülen bir önerge üzerine alınmıştır. Sözü edilen tutumun 13/11/1973 günlü kararı etkileyerek bunu Anayasa'ya aykırı duruma düşüremeyeceği ortadadır. Gerçi 13/11/1973 günlü Birleşimi de 6/11/1973 günlü Birleşimdeki Başkanlık Divanı yönetmişse de bu Kurulun oluşma biçiminin kararı Anayasa'ya aykırı duruma getirdiği esasen yukarıda saptanmıştır.

c) 13/11/1973 günlü Birleşimde dava konusu karara dayanaklık eden önerge oylanacağı sırada beş Cumhuriyet Senatosu üyesi ayağa kalkarak yetersayı olmadığını ileri sürmüş ve yoklama istemişlerdir. Başkan oylamaya geçildiğinden söz ederek yoklama yapmamış, önergeyi oya sunmuş ve kabul edildiğini açıklamıştır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi - Cilt 13 - Sayfa 132 ve 133.)

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 52. maddesinin son fıkrasında "oturum esnasında yetersayı olup olmadığında Başkanlık Divanı tereddüt eder veya üyelerden beşi sözlü veya yazılı olarak yetersayı olmadığını ileri sürerse yoklama yapılacağı" yazılıdır. ***Bu kural açık ve kesindir; oturum sırasında, ister görüşme ister oylama yapılsın, yetersayı olup olmadığında başkan veya üyelerce duraksamaya düşüldükçe işler; işletilmesi gerekir. Oylamaya geçildiğinde yetersayı olmadığından söz edilemeyeceğini veya yoklama yapılamayacağını belirleyen herhangi bir kural içtüzükte yer almış değildir, yer alması da düşünülemez, çünkü yetersayının bulunmaması görüşmeler sonunda varılan kararın geçerliğini etkileyeceğinden, yoklamanın en çok gerekli bulunduğu sıra belki de bu andır.***

Dava konusu 13 Kasım 1973 günlü karara kaynaklık eden önergenin oylanması sırasında içtüzüğü'nün 52. maddesinin son fıkrası kuralına açıkça aykırı davranılmıştır. Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına göre her Meclis, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasa'da başkaca bir hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. ***Bir Meclisin Genel Kurulunda toplanma ve karar yetersayıları bulunup bulunmadığının saptanması ve belgelendirilmesi ise ancak yoklama ile olur. Onun içindir ki İçtüzüklerin yoklamalara ilişkin kuralları da Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ağır basan biçim kurallarıdır. Bunlara aykırı tutumlar, tutumun ilişkin bulunduğu meclis kararını biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılar.*** Şu duruma göre dava konusu karar da Anayasa'nın 85. maddesine aykırı düşmüş bulunmaktadır.

Öte yandan, yukarıda değinildiği üzere, karar oylanacağı sırada 5 üye İçtüzüğü'nün 52. maddesine uygun biçimde Genel Kurulda yetersayı bulunmadığını ileri sürmüşlerdir. Başkanlık Divanı yoklama yapmadığı için iddianın aksi saptanmış ve belgelenmiş değildir. Esasen Tutanak Dergisine göre bu iddianın aksi de ileri sürülmemiş ve Başkan yalnızca oylamaya geçildiği gerekçesiyle yoklama yapmamıştır. Bu durumda dava konusu kararın Genel Kurulda yetersayı bulunmadığı bir sırada alındığını kabul etmek yerinde olur. Karar, şu yönü ile Anayasa'nın 86. maddesine de aykırıdır.

Ç) İncelemenin sonu :

Yukarıda açıklananlara göre Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun Anayasa'ya aykırılıkları saptanan 1 ve 13 Kasım 1973 günlü kararlarının iptaline yine yukarıda belirtilen karşı görüşler saklı kalmak üzere karar verilmesi gerekir.

IV - SONUÇ:

1 - a) 1/11/1973 ve 13/11/1973 günlü Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu kararlarının birlikte esas yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına Avni Givda ve Ahmet Akar'ın 13 Kasım 1973 günlü kararın biçim yönünden de Anayasa'ya aykırılık durumu söz konusu olduğundan önce ve ayrıca bu sorunun çözülmesi ve Nihat Akçakayalıoğlu'nun iki kararın ayrı ayrı görüşülmesi gerektiği yolundaki ve İhsan Ecemiş'in kendi gerekçesi uyarınca karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile,

b) 1 ve 13 Kasım 1973 günlü Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu kararlarının Anayasa'ya aykırı olduğuna oybirliğiyle;

2 - a) 13 Kasım 1973 günlü kararın biçim yönünden de Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına Avni Givda, Sait Koçak, Kemal Berkem, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Ziya Önel ve Lûtfi Ömerbaş'ın iş esas yönünden incelenip oybirliğiyle Anayasaya aykırı olduğu saptandığına göre artık biçim yönünden incelenmeye yer ve olanak bulunmadığı yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

b) aa - 13/11/1973 günlü Birleşimdeki Başkanlık Divanının kuruluş şekli dolayısıyla kararın biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna Avni Givda, Sait Koçak, İhsan Ecemiş ve Ahmet Akar'ın karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

bb- 6/11/1973 günlü Birleşimde Başkanlık Divanının Kuruluşuna yönelen önerenin oya konulmamasının 13/11/1973 günlü kararı biçim yönünden Anayasa'ya aykırı duruma düşürmediğine oybirliğiyle;

cc- 13/11/1973 gününde çoğunluk olmadığı ileri sürüldüğü halde yoklama yapılmamış olmasının inceleme konusu kararı Anayasaya aykırı duruma düşürdüğüne oybirliğiyle;

3 - Yukarıda açıklananlara göre Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 1 ve 13 Kasım 1973 günlü kararlarının iptaline yine yukarıda belirtilen karşı oylar saklı kalmak üzere;

25/12/1973 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Sait Koçak	Üye Kemal Berkem
Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar	Üye Ziya Önel
Üye Abdullah Üner	Üye Kâni Vrana	Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi Ömerbaş
Üye Şevket Müftügil	Üye Nihat Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

1 - Dava konusu kararların esas yönünden birlikte incelenmesi:

1973/43 esas sayılı davada Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun dava konusu, 1 ve 13 Kasım 1973 günlü kararlarının esas yönünden birlikte incelenmesine gidilmiştir.

1 Kasım 1973 günlü karara ilişkin olarak biçim yönünden Anayasaya aykırılık söz konusu değildir. Buna karşılık 13 Kasım 1973 günlü kararın yalnız esastan değil biçim yönünden de Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür, 1 Kasım 1973 günlü Genel Kurul Kararı Anayasa Mahkemesinin bu karşı oy yazısının ilişkin bulunduğu 25/12/1973 günlü, 1973/43 - 39 sayılı kararında da belirtildiği gibi Anayasa'nın 84. maddesi kuralına yeni bir anlayış ve yorum getiren, bu kuralı Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanına yalnız siyasi parti gruplarının girebileceği ve bunların güç oranları saptanırken Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısına değil siyasi parti gruplarına mensup üyeler sayısı tutarına dayanılması gerektiği yolunda anlamlandıran, ikinci karara temel

olmuş, kaynaklık etmiş, bunu kendisinin yalnızca bir ayrıntılı açıklaması uygulama alanına geçirilişi durumuna dönüştürmüş bir yasama belgesidir. Bu kapsam ve niteliği ile de 1 Kasım 1973 günlü kararın tek başına, öteki kararlar bağımlı olmayarak incelenmesi olanağı vardır; ve ikinci kararın ayrıca biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı söz konusu olduğu için de bu yola gidilmesi zorunludur. Çünkü Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlı bir kuralın hem biçim hemde esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı söz konusu ise önce biçim yönünün ele alınması bilinen bir hukuk yöntemidir ve Anayasa Mahkemesi de, kurulduğu günden beri bu yöntemi uygulayagelmektedir.

Şu duruma göre 13 Kasım 1973 günlü kararın ayrı olarak ele alınması ve önce biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık sorununun çözülmesi gerekmektedir. Oysa Anayasa Mahkemesi iki kararın bir arada incelenmesine giderek biçimden aykırılık sorununu esastan aykırılık sorunundan sonraya, ikinci sıraya bırakmak gibi hukukça savunulamayacak bir tutumu izlemiştir.

2 - 13 Kasım 1973 günlü Kararın biçim yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi:

13 Kasım 1973 günlü Kararın esas yönünden Anayasaya aykırı olduğu saptandıktan sonra bu kez biçim yönünden aykırılık iddialarına dönülmüş ve bu sorunun çözülmesine girilmiştir. Bir kuralın esas bakımından Anayasaya uygunluk denetimi yapıldıktan ve Anayasa'ya aykırı bulunduğu sonucuna varıldıktan sonra bir de biçim yönünden incelenmesine artık yer ve olanak yoktur. Böyle bir durumda incelemenin ve kararın eksik kaldığı da söylenemez. Bütün iddia ve olanakların karşılanması ancak dava konusu kararın Anayasaya aykırı bulunmadığı ve davanın reddedilmesi öngörülüyorsa söz konusu olabilir. Eldeki davada önce Anayasa'ya aykırılığın saptanması ve iptal kararının en sona bırakılması gibi bir yol tutulmuş olması da durumu değiştirmez. Çünkü mahkeme bir yasal ve hukuki gerek bulunmadığı halde böyle bir yönetime başvurmuştur. Anayasa'ya aykırılığın saptanması ise iptalin öngörülmesi demektir.

Öte yandan Anayasa Mahkemesinin kurulduğu günden beri incelemelerde izlediği tutum bir kuralın Anayasa'ya aykırılığı bir kez saptandıktan sonra o kurala ilişkin başka aykırılık yönlerinin araştırılmasına gidilmemesi yolundadır. Bu işe özgü olarak yeni bir yönetime başvurulması gerekçesiz kalmaktadır.

3 - 13 Kasım 1973 gününde Başkanlık Divanının oluşma biçiminin o gün alınan kararı etkilemesi sorunu:

Anayasa Mahkemesi kararında da açıklandığı üzere Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun dava konusu ikinci kararının alındığı 13/11/1973 günlü 4. Birleşimi yöneten Başkanlık Divanı görev süreleri dolmuş, eski Başkanvekillerinden Mehmet Ünal'dan ve eski Divan Kâtipleri Mehmet Çamlica ve O. Nuri Çanpolat'tan oluşmaktadır. O güne değin yeni toplantı yılına ilişkin Başkanlık Divanının seçilip kurulmadığı da bir vakıadır.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 1. maddesinde; Cumhuriyet Senatosunun her yıl Kasım ayının ilk günü çağrısız toplanacağı bu birleşime Cumhuriyet Senatosu Başkanının onun bulunmaması halinde Başkanvekillerinden birinin, bunlardan hiç biri yoksa en yaşlı üyenin başkanlık edeceği, mevcut Divan Kâtiplerinden ikisinin, bunların bulunmamaları halinde

en genç iki üyenin kâtiplik görevini yapacakları yazılıdır. Başkanlık Divanının kurulmamış olması ve bu halin sürüp gitmesi durumu İchtüzükte özel bir kurala bağlanmamıştır. Buna karşılık Millet Meclisi içtüzüğünde (Madde 8 ve 12) yasama döneminin birinci birleşiminin ilk oturumundan başlayarak Başkan seçilinceye değin bir geçici başkanlık divanının kurulması öngörülmekte Başkanlık Divanı üyeliklerinde boşalma olması konusu da ayrıca düzenlenmektedir.

Anayasa Mahkemesi çoğunluğu Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 13/11/1973 günlü birleşimini yöneten Başkanlık Divanının oluşum biçiminin içtüzüğe aykırı olduğu, bu durumun o gün alınan dava konusu kararı biçim bakımından Anayasanın 85. maddesine aykırı düşürdüğü, böyle hallerde içtüzüğün 1. maddesinin öteki kurallarından yararlanılarak Başkanlık Divanının oluşturulmasına olanak bulunduğu görüşündedir. Bu, 13/11/1973 günlü Birleşimde Başkanlık Divanı, en yaşlı üye Başkanlık, en genç iki üye kâtiplik etmek üzere kurulmuş olsaydı durum içtüzüğe uygun düşerdi demektedir.

Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünün 1. maddesine göre Kasım ayının ilk gününde, süreleri bitmiş Başkanvekilleri ve Divan Kâtipileri görev yapabilirler; ancak bunların bulunmaması halinde görev yine o gün için, en yaşlı üye ile en genç iki üyeye yönelir.

Sözü geçen 1. madde bir bütündür ve 1 Kasım günlü birleşimi yönetecek Başkanlık Divanı konusunu düzenlemektedir. Başka deyimle bu madde kuralı ancak 1 Kasım birleşimi yönünden işleyecekse daha sonraki birleşimlerde, yeni Başkanlık Divanı kurulmamışsa dahi, en yaşlı üye ile en genç iki üyenin Başkanlık Divanını oluşturmaları söz konusu olamaz. Yeni Başkanlık Divanı seçilip kuruluncaya değin 1. madde işleyecekse bu durumda da tüm olarak işlemesi yani Başkanlık Divanının yine süresi bitmiş Başkanvekilleri ve Divan Kâtiplerinden oluşması ve ancak bunlar yoksa görevin en yaşlı üye ile en genç iki üyeye yönelmesi gerekir.

İchtüzüğün 1. maddesini yalnız 1 Kasım birleşimi için geçerli saymak ve bu madde kuralının o günden sonra yeni Başkanlık Divanı seçilip kuruluncaya değin - artık bir daha işlemeyeceği görüşünü benimsemek Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun Divan seçimlerini yapmak için dahi toplanmasına olanak bırakmamak ve bunun sonucu olarak da Cumhuriyet Senatosunun tüm çalışmaktan kalmasına yol açmak olur. İchtüzüğü düzenliyenlerin böyle bir erektükleri hiçbir zaman düşünülemez. Öyle ise sözü edilen 1. maddenin yeni Başkanlık Divanı seçilip kuruluncaya değin işletilmesi zorunluluğu vardır ve bu durumda da görev önce süreleri bitmiş Başkanvekilleri ve Divan Kâtiplerine düşer; ancak onlar da yoksa en yaşlı üye ile en genç iki üyeye yönelir.

Yukarıdan beri açıklananlarla ortaya konulduğu üzere Cumhuriyet Senatosunun 13 Kasım 1973 günlü birleşimini yöneten Divanın içtüzüğe uygun bulunduğunu kabul etmek zorunluluğu vardır. Bu duruma göre de o gün alınan kararın biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu düşünülemez.

4 – Sonuç :

Anayasa Mahkemesinin 25/12/1973 günlü, 1973/43 - 39 sayılı kararına yukarıda belirtilen nedenlerle ve o kapsam içinde karşısız

Başkanvekili Avni Givda	Üye Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

13/11/1973 günlü Başkanlık Divanı Kuruluşunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı yönünden çoğunluk kararına Sayın Avni Givda'nın karşıoy yazısında belirtilen gerekçe ile karşıyım.

Üye
Sait Koçak

KARŞIOY YAZISI

13/11/1973 günlü Başkanlık Divanı Kuruluşunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı yönünden çoğunluk kararına Sayın Avni Givda'nın karşıoy yazısında belirtilen gerekçe ile karşıyım.

Üye
Ziya Önel

KARŞIOY YAZISI

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 13 Kasım 1973 günlü Kararının Mahkememizce esas yönünden incelenip Anayasa'ya aykırı olduğu saptandığına göre artık biçim yönünden incelemesine yer olmadığı düşüncesiyle çoğunluk kararının bu kesimine karşıyım.

Üye
Kemal Berkem

KARŞIOY YAZISI

İlk incelemeye ilişkin karşıoy:

İlgililerin sözlü açıklamalarının dinlenmesi, şimdiye kadar Başkanlık Divanının teşkiline amil olan nedenlerin açıklanmasında faydalı olacağı kanısındayım. Bu nedenle bu isteğin reddi hakkındaki karara karşıyım.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

1 - İptal davasının konusu Cumhuriyet Senatosunun iki ayrı kararıdır. Bunlardan birincisi "Sayın Başkanlığa: Anayasa'nın 84. maddesi muvacehesinde Başkanlık Divanının tespitini arz ve teklif ederim." şeklindeki bir önerenin kabulüne dair 1/11/1973 günlü karar, ikincisi ise, "Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına: 1 Kasım 1973 günü yapılan müzakere sonunda, Genel Kurulca kabul edilen önerge istikametinde tespit edilmesi gereken ve Başkanlık makamınca ilgili siyasi partilere tevdi edilmiş bulunan oran cetveli ekli olarak sunulmuştur.

Başkanlık Divanın kuruluşuna esas olacak bu oran cetvelinin kabulü ile Divanın bu esaslara göre kurulmasını arz ve teklif ederiz", şeklindeki önerenin kabulüne ilişkin 13/11/1973 günlü toplantıda alınan karardır.

Kolaylıkla görüldüğü üzere bu iki karar aynı konuya, ilişkin olmakla beraber kapsamaları farklıdır. Bunlardan birincisinin kapsamı Anayasa'nın 84. ve İttüzüğün 4. maddeleri gerecinin tekrarından ve gereken işlemin yapılması için bir işareten ibaret olduğu halde ikincisinin kapsamı aynı konuda uygulanacak usul ve esasları göstermektedir. Bu bakımdan iki kararın ayrı ayrı inceleme konusu yapılmasında usulî zorunluk ve hukuki yarar vardır. Çünkü ayrıca ele

alındığı takdirde birinci kararın Anayasa'ya aykırılığı kabul edilemez, ikinci kararda birinci karara bir atıf yapılmış olması birinci kararında ikinci karardaki ilkeleri kapsadığının ve bu kararların birbirinden ayırlamayacağını kabulü için bir sebep teşkil etmez, iki kararın birlikte incelenmesi için hiç bir zorunluluk da yoktur. Tersice sakıncası ortaya çıkmış ve birinci kararın da Anayasa'ya aykırılığının kabulü ve özellikle yerleşmiş usule göre ikinci kararın önce şekil yönünden incelenmesi gerektiği halde bu ilkeye aykırı olarak önce esas yönünden incelenmesi durumuna düşürmüştür.

2 - Bir hukuki işlemdeki sakatlık incelenirken o işlemin şekle uygun olarak yapılmış ve hukuki bir değer ve geçerlilik kazanmış olup olmadığının ve bu yönden etkili bir sakatlık bulunup bulunmadığının araştırılması usul gereğidir ve başta gelen ve resen ele alınması gereken bir husustur. Ortada, Anayasa Mahkemesi uygulamasında da yerleşmiş olan bu hukuki ve mantıki usulden ayrılmak için bir sebep de yoktur.

3 - Öte yandan bir hukuki işlemin hukuka aykırılığı hususundaki incelemede önce şekil yönünün ele alınması ve şayet bu yönden iptalini gerektiren bir sakatlık tespit edilirse esas yönünden ileri sürülen iddiaların incelenmesine geçilmemesi yerleşmiş usul kurallarından olduğu gibi, hukuki işlem şekil yönü üzerinde durulmaksızın esas yönünden incelenmiş ve iptalini gerektiren bir sakatlık tespit edilmiş ise o işlemde şekil yönünden dahi bir sakatlık bulunup bulunmadığının sonradan ele alınarak araştırılmasında da hukuki bir yarar ve sebep yoktur ve usulden değildir.

4 - Dava konusu kararlardan ikincisinin alındığı 13/11/1973 günlü Birleşimde süresi dolmuş bulunan Başkanvekili ile Divan Kâtibinin Başkanlık Divanında yer aldıkları gerçektir. Ancak bu durumda Anayasa'ya, bir aykırılık yoktur. Çünkü Anayasa'da bu yönü düzenleyen özel bir hüküm bulunmamakta ve 85. maddenin genel nitelikteki hükmü ile de bu yönün düzenlenmesinin içtüzüğe bırakıldığı anlaşılmaktadır. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 1. maddesi ise her yıl Kasım ayının ilk günündeki birinci Birleşimde süreleri dolan Başkanvekilleri ile Divan Kâtiplerinin görev yapabilmelerine cevaz vermektedir. Bu cevazın yalnız bir güne münhasır olduğuna ve daha sonra ne yapılacağına dair Tüzükte bir açıklık olmadığına göre yenileri seçilinceye kadar bu durumun devam edeceğinin kabulünde hizmetin aksamaması bakımından zorunluk bulunduğu gibi böyle bir tutum Tüzüğü'nün 1. maddesinin ilk gün için kabul ettiği çözüm şekline uygun düşmektedir.

Bu sebeplerle kararın bu yönlerine ilişkin bölümlerine karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

KARŞIOY YAZISI

Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının teşkili biçimine dair Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca alınan 1/11/1973 ve 13/11/1973 günlü kararların usul ve esas yönlerinden Anayasa'ya aykırı olduğundan bahisle Cumhuriyet Senatosu C. H. P. grubu tarafından Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılmış olmasına ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulü hakkındaki 44 sayılı Kanunun 30. maddesinin son fıkrasında, (iptali istenen Kanun veya içtüzüğün belli hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olmadığı

kanaatinde bulunan siyasi partiler veya parti gruplarının 25. maddenin 1. fıkrasının 1 ve 2. bendleri uyarınca Anayasa Mahkemesi'ne yasalı mütalâa verebilecekleri) yazılı olmasına ve bu fıkranın atıfta bulunduğu 25. maddenin 1 fıkrasının 2. bendine göre ise bu mütâânın siyasi parti grupları Genel Kurulunun salt çoğunlukla alacaktan karara dayanması gerektiğine ve dosyada mevcut Cumhuriyet Senatosu Adalet Partisi Grubu Başkanlığından Anayasa Mahkemesi Başkanlığına yazılan 13/12/1973 günlü yazıda; 44 sayılı Kanunun işaret olunan hükmünden yararlanılarak dava dilekçesine karşı yazılı mütalâada bulunacakları bildirilmesine ve davacı da ayrıca Anayasa Mahkemesinde sözlü açıklama isteğinde bulunmuş olmasına göre:

a) Cumhuriyet Senatosu Adalet Parti Grubu Başkanlığından, bu konuda grupça alınmış bir karar bulunup bulunmadığının sorulması karar varsa veya sonradan böyle bir karar alınmışsa yazılı mütalâalarını hazırlıyabilmeleri için imkân sağlanması,

b) Davacı tarafından sözlü açıklama isteğinde de bulunulmuş olması dolayısıyla 44 sayılı Kanunun 29. maddesi uyarınca hem davacıya hem de yazılı mütalâa vereceklerini bildiren Cumhuriyet Senatosu Adalet Parti Grubu Başkanlığına tebligat yapılarak gönderecekleri temsilcilerinin sözlü açıklamalarının dinlenmesi, bu işlemlerin yapılabilmesinin onbeş gün kadar bir zamanı gerektirmiş olmasının sözlü açıklama isteğinin reddi için hukuki bir neden teşkil edemeyeceği.

Bu eksikler tamamlattırıldıktan sonra davanın esasının verilen yazılı mütalâa ve yapılan sözlü açıklamalarla birlikte incelenmesinin uygun ve yararlı olacağı görüşünde olduğundan çoğunluğun bu konularda aksine verdiği kararlara karşıyım.

Üye
Abdullah Üner

Resmi Gazete tarih/sayı: 2.9.1974/14994

Esas Sayısı: 1973/46

Karar Sayısı: 1974/21

Karar Günü: 21/5/1974

İtiraz yoluna başvuran: İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi.

İtirazın konusu: 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendini Anayasa'nın değişik 32. ve değişik 136. maddelerine aykırı gören mahkeme Anayasa'nın değişik 151. maddesine dayanarak Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I- OLAY :

İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcılığınca 22/10/1973 günlü iddianame ve Türk Ceza Kanununun 141/1., 173. ve 6136 sayılı Kanunun 13. maddelerine göre cezalandırılmaları istemi ile dokuz sanık hakkında açılan ve İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin 973/5 esas sayısını alan kamu davasının 24/11/1973 günlü duruşmasında 6136 sayılı Kanuna aykırı davranmak eyleminden dolayı da dava açılmış bulunmasının eylemin doğrudan doğruya Devlet Güvenlik Mahkemesinin görevine giren bir suç vesilesiyle işlendiği görüşüne ve 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendinde açıklanan bağıllık nedenine dayandığını göz önünde bulunduran mahkeme bu kuralı Anayasa'nın değişik 32. ve değişik 136. maddelerine aykırı görmüş ve Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, 6136 sayılı Kanunun 13. maddesinin uygulanması istemiyle açılan davanın Anayasa Mahkemesinden gelecek karara değin geri bırakılmasına, Türk Ceza Kanununun 141. maddesinin uygulanması istemiyle açılan davadan dolayı da duruşmanın sürdürülmesine karar vermiştir.

II- İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEMENİN GEREKÇESİ

ÖZETİ:

1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendinin Anayasa'ya aykırılığını ileri süren İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin gerekçesi özet olarak şöyledir:

Anayasa'nın 136. maddesinin ikinci fıkrasına göre bir suçun Devlet Güvenlik Mahkemesinin görevine girebilmesi için :

aa) Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenmiş olması;

bb) Doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmesi;

Gerekir.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevini belirleyecek yasanın bu anayasal sınırlamaya bağlı kalması; görevi belirlerken kesinlik ve açıklıktan ayrılmaması, başka bir deyimle bu işi gerek yorum ve takdir yolundan gerekse doğrudan doğruya bir mercie veya yargı organına bırakmaması zorunludur. Yasaların yargı organlarının görevleri konusunda kapsamı genişletilip daraltılmaya elverişli belirsiz kurallar getirmeleri kişinin temel güvencelerinden olan ve "Bir kimse suç işlediğinde hangi mahkemede yargılanacağını önceden bilebilmelidir." biçiminde tanımlanan Anayasa'nın 32. maddesi ilkesine de aykırı düşer. Anayasa'nın 136. maddesinin ikinci fıkrasında Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevini belirlemek üzere yer alan "doğrudan doğruya Devlet

güvenliğini ilgilendiren suçlar" deyimini açıktır. Bu açıklık karşısında dolaylı olarak Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlar ile Türk Ceza Kanununun 78. maddesinde öteden beri bulunan ve 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendine genişletilerek alınan "murtabit suçlar"ın Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevi dışında kalacağı kendiliğinden ortaya çıkar.

Anayasa'nın görevi bu denli dar ve sınırlı tutma çabası, sözü geçen 136. maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulması ile güdülen ereklerden birine "ceza müessiriyetini artırmak için süratli yargılamayı sağlamak" ereğine yönelmiştir.

Çünkü bu mahkemelerin çok sayıda sanıklardan oluşmuş toplu suçlara bakma olasılığı ağızlık kazanmaktadır. Böyle bir durumda doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren önemli suçun yanında sanıkların sayısına göre artabilecek bağlı veya dolaylı suçlar işlendiğinde hepsine bu mahkemede bakılmasının asıl davanın süratle sonuçlandırılmasını engelleyeceği çeşitli mahkemelerdeki uygulamaların ortaya koyduğu bir gerçektir.

Mahkemenin 6136 sayılı Kanunun 13. maddesi ile ilgili davaya bakmasını zorunlu kılan 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendi;

aa) "Doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren" deyimine bağlı kalınmadığı için Anayasa'nın 136. maddesinin ikinci fıkrasına;

bb) Bağlı suç olarak gösterilen suçların nitelikleri açıklık ve kesinlikle belirtilmeyip kapsamı yargı organlarının değerlendirmesine göre genişletilip daraltılmaya elverişli deyimler kullanılmak yoluyla müphem tutulduğu için Anayasa'nın 32. maddesine ve 136. maddenin birinci ve sonuncu fıkralarına;

Aykırıdır.

III- YASA METİNLERİ :

1- Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen Kanun kuralı :

26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen C işaretli bendi 5. Tertip Düstur, Cilt 12, İkinci Kitap, 2539. ve 2540. sayfalardaki metne göre şöyledir :

"Madde 9- Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine giren suçlar şunlardır:

A)

B)

C) A ve B bentlerinde yazılı bir suçu işlemek veya gizlemek maksadiyle veya bu suç vesilesiyle, yahut bu suçla umumî veya müşterek bir gaye içerisinde işlenmiş suçlar;

2- Dayanılan Anayasa kuralları :

Anayasa'ya aykırılık görüşünü desteklemek üzere ileri sürülen Anayasa kuralları aşağıda yazılı olduğu gibidir.

"Değişik madde 32- Hiç kimse, kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz."

"Değişik Madde 136/1, 2, 7- Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.

Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur. Ancak, sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler kanunda gösterilir.”

IV- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 13/12/1973 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Sait Koçak, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Abdullah Üner, Kâni Vrana, Muhittin Gürün, Lütfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalariyle yapılan ilk inceleme toplantısında; gelen gerekçeli kararın asıl değil onanlı örnek olduğu, duruşmada bulunan Cumhuriyet Savcısının adının açıklanmadığı ve duruşma tutanağının ancak 24/11/1973 günlü üçüncü oturumda verilen ara kararına ilişkin bölümünün gönderilmesiyle yetinildiği anlaşılmışsa da yollanan belgelerle olay ve mahkemenin itiraz yetkisi yönünden durum aydınlığa kavuştuğu için eksiklik 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 27. maddesi uyarınca giderilmek üzere dosyanın geri gönderilmesini gerektirir nitelikte görülmemiştir .

Böylece dosyanın eksikliği bulunmadığı sonucuna varıldığından Anayasa'nın değişik 151. maddesine uygunluğu saptanan işin esasının incelenmesine 13/12/1973 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ :

İtirazın esasına ilişkin rapor, İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığının 26/11/1973 günlü, 973/5 sayılı yazısına bağlı olarak gelen 24/11/1973 günlü gerekçeli ara kararı ve ekleri, iptali istenen yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları, bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri ve konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

A- İtiraz konusu kuralı kapsayan Kanunun biçim yönünden Anayasaya aykırı olup olmadığı sorunu :

İtiraz yoluna başvuran mahkeme, 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendinin Anayasa'ya aykırılığını ileri sürmüş; ancak aykırılığın esas yönünden olduğunu belirleyen gerekçelere dayanarak iptal edilmesini istemiştir.

44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi kanunların ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya aykırılığı konusunda ilgililerce ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. Mahkeme istemle bağlı kalmak koşulu altında, başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu kural, Anayasa'ya aykırılık iddiasının yalnız esas yönünden ileri sürülmüş bulunması halinde Anayasa Mahkemesinin biçim yönünden de Anayasa'ya aykırılık bulunup bulunmadığını araştırma ve böyle bir aykırılık saptanırsa bu gerekçe ile iptaline gitme yetkisini de içerir.

Anayasa Mahkemesi bu işte, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasındaki yetkiye dayanarak önce itiraz konusu kuralı kapsayan 1773 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu üzerinde durmuştur, ilk olarak, bu konu aşağıda tartışılacaktır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ve bu arada 9. madde üzerindeki yasama çalışmalarında ilk bakışta aksak gibi görülen iki yön göze çarpmaktadır. Bunlar; tasarının Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilikle görüşülmesi işlemleri ile ilgilidir.

1- Millet Meclisindeki öncelik ve ivedilik işlemleri:

İtiraz konusu kuralı kapsayan 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülüp kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 85. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümleri uyarınca yürütürler. Yine Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında kendi içtüzüğü yapıncaya değin uygulanması gerekli olan ve Millet Meclisi içtüzüğünün yürürlüğe girdiği 1/9/1973 gününe dek ve bu arada 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ile ilgili toplantı ve çalışmalar sırasında da uygulanma alanında kalan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki içtüzüğünün (1 Kasım 1956 günlü Dahilî Nizamname) 99., 78. maddelerinde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kuralı olarak kabul edilmiş gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraların bozulması usulü istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi için o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir (Dahilî Nizamname : madde 70, 71, 72).

Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de Hükümetin veya Komisyonun öncelikle görüşme kararı istemesi, istemin yazılı ve gerekçeli olması. Meclisin de o yolda karar vermesi koşulları vardır (Dahilî Nizamname : madde 74).

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Millet Meclisi 114 sayılı Geçici Komisyonun 29/5/1973 günlü, 1/831-2 sayılı raporunda "öncelik ve ivedilik ve gündemdeki tüm işlere takdimen görüşülme" kararı istendiği anlaşılmaktadır. Burada gerekçe "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşundaki maksat ve Anayasa'da öngörülen mucip sebepler muvacehesinde tasarının bir an önce kanunlaşmasını teminen" sözleriyle açıklanmıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi; Dönem 3 - Cilt 38 - Toplantı 4-897 S. Sayılı basmayazı, sayfa 10, 11).

Millet Meclisinde 13/6/1973 günlü 126. Birleşimin başında tasarının tümü üzerinde görüşmelere geçilmeden önce de Adalet Bakanı ve 114 sayılı Geçici Komisyon Başkanı ayrı ayrı önergelerle "öncelik ve ivedilikle ve gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülme" kararı istemişlerdir. Gerekçeler; Adalet Bakanının önergesinde "kanunlaşmanın bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde", Komisyon Başkanının önergesinde ise "raporda belirtilen gerekçelerle ve önemine binaen" diye belirlenmektedir (aynı Dergi : sayfa 701, 702).

Anayasa'nın 136. maddesine, Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulabilmesi için, altı fıkra eklenmesi öngörülürken gerekçe "son yıllarda bütün dünyada olduğu gibi ülkemizde de yeni suç ve suçluluk kavramlarının ortaya çıktığından; bunların kovuşturulması ve yargılanması için yeni yöntemler bulunması gerektiğinden; Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasanın belirtilmiş Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçların kovuşturulmasında ve yargılanmasında gerek ceza etkinliğini artırmak ve yargılamayı hızlandırmak, gerekçe özelliği olan bu suçların uzmanlaşmış mahkemelerde görülmesini sağlamak için Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasında yarar görüldüğünden" söz edilmektedir (Millet Meclisi Tutanak Dergisi; Dönem 3 -Cilt 33 - Toplantı 4 - 794 S. sayılı basmayazı, sayfa 8). Adalet Bakanının öncelik ve ivedilikle görüşme önerisinde ve Geçici Komisyon raporunda gönderme yapılan gerekçe budur. ***Komisyon Başkanının önergesinde sözü geçen "önem" i de yine bu gerekçenin belirlediği ortadadır. Öncelik ve ivedilik istem ve kararları için "Dahilî Nizamname" ce öngörülen gerekçe koşulunun Geçici Komisyon raporunda ve Adalet Bakanı ve Komisyon Başkanı önerilerinde yerine getirilmiş olduğunu kabule raporda ve önerelerde yer alan açıklamalar elverişli niteliktedir. Öte yandan Anayasa buyruğuna dayanılarak Devlet bütünlüğünü, hür demokratik düzeni, Cumhuriyeti ve Devlet güvenliğini korumak üzere hazırlanan ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşunu ve yargılama yöntemini düzenleyecek olan bir kanun tasarısının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde içtüzüğün aradığı gerekçe ve önemli neden koşullarının bir anlamda kendiliğinden var olduğunu kabul etmek yanlış bir tutum da sayılmaz.***

Eldeki işte öncelik, ivedilik önerilerinin esaslı nedene dayandırılmış sayılamıyacağı yolunda da bir görüş bulunduğu için daha ayrıntılı bir açıklama ve değerlendirmeye gidilmesi yerinde olacaktır.

Yukarıda da değinildiği gibi Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası kuralı uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzükler hükümlerine göre yürütmek durumundadırlar. Anayasa'nın bu kuralından içtüzük hükümlerine Yasama Meclislerince uyulmamış veya bu hükümlerin yanlış, eksik uygulanmış olmasının olayla ilgili Kanunu kendiliğinden ve kesin olarak Anayasa'ya aykırı duruma getireceği anlamı çıkarılamaz. Çünkü içtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümleri aynı önem derecesinde değildir. Bunlar arasında Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. İlk kümeye gireceklere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayrım yapılması zorunludur. Çünkü içtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İchtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu, uygulanacak içtüzük hükümlerinin önemine ve işin niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur. Şimdiye değin mahkemenin bu sorun üzerindeki görüşü hep böyle olagelmıştır.

Anayasa Mahkemesinin değerlendirmeyi yaparak işi bir çözüme bağlarken yalnız İçtüzük hükümlerinin önem ve niteliğini değil bir de kendi görev ve yetki sınırlarını ve bu sınırların olanaklarını göz önüne almasında zorunluluk vardır. Anayasa'ya uygunluk denetimi Anayasa'ca Anayasa'nın biçim kurallarına inhisar ettirilen veya kanunun yapısı yönünden öz üzerinde denetim olanağı bulunmayan işlerde Anayasa Mahkemesinin İçtüzük kurallarını katı bir biçimde ele alarak değerlendirmeyi buna göre yapması doğal sayılmak gerekir. Öz yönünden de denetim yetkisinin veya olanağının bulunduğu konularda Mahkemenin işi aynı katılıkta ele alarak bir değerlendirmeye gitmesi savunulamaz ve böyle bir görüş haklı da gösterilemez. Şu duruma göre 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülmesi üzerinde bir karara varılırken işin esas yönünden de Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi olanağı bulunduğu için, ortada itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikte bir aksaklık bulunup bulunmadığı geniş ve esnek olarak ele alınıp araştırılmalı ve bu arada, yukarıda yapıldığı gibi, sözgelimi öncelik ve ivedilik önerileri gerekçe ve esaslı neden yönlerinden Komisyon raporu, tasarının gerekçesi, tasarıya kaynaklık eden Anayasa değişikliği ve bunun gerekçesi gibi belgelerin ışığı altında bir bütün olarak değerlendirilebilmelidir.

Böyle yapıldıkta öncelik ve ivedilik kararlarının alınması konusundaki yukarıdan beri tartışılan aksaklığın incelenen Yasa kuralının biçim yönünden iptalini gerektirir bir nitelik ve ağırlık taşımadığı kendiliğinden ortaya çıkar. Öte yandan Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren İçtüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da bir "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunduğu burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Nihat O. Akçakayalıoğlu yukarıda belirtilen gerekçeye katılmamakla birlikte itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptali gerekmediği sonucunda birleşmişlerdir.

2- Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilik işlemleri :

İtiraz konusu kuralı kapsayan 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Cumhuriyet Senatosunda da öncelik ve ivedilikle, başka deyimle gündemdeki sırasında önce bir kez görüşülüp kabul edilmiştir. Tasarıyı inceleyen Cumhuriyet Senatosu Millî Savunma, Anayasa ve Adalet Komisyonlarının öncelik ve ivedilikle görüşme Önerileri bulunduğu gibi Genel Kurulda görüşmelerin başlayacağı 25/6/1973 günlü 77. Birleşimin üçüncü oturumunda Adalet Bakanı da bu konuda bir önerge vermiştir.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi ile ilgili olarak üzerinde durulması gerekli üç sorun göze çarpmaktadır. Bunlar aşağıda ayrı ayrı ele alınarak tartışılacaktır.

a) Öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okutulmaksızın oylanması işlemi:

Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisine göre (Toplantı 12, Cilt 12, sayfa 630-632) 25/6/1973 günlü 77. Birleşimin üçüncü oturumu saat 20.30 da açılmış; önce başka bir kanun tasarısı oylanarak kabul edilmiş; daha sonra 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Adalet Bakanının verdiği öncelik ve ivedilik önergesi okunmuştur. Bunun üzerine kimi üyeler ayağa kalkarak çoğunluğun bulunmadığını ileri sürmüş ve yoklama yapılmasını istemişlerdir. Yoklama sonunda Başkan çoğunluk, bulunmadığını bildirerek 21.30 da toplanılmak üzere oturumu saat 20.55 te kapatmıştır.

Dördüncü oturum açılınca yoklama yapılmış; Başkan çoğunluğun bulunduğunu açıklamış; öncelik ve ivedilik önergesinin daha önceki oturumda okunduğundan söz ederek, yeniden okutmaksızın öncelik ve ivedilik önerilerini ayrı ayrı oya koymuş ve kabul edildiklerini belirlemiştir. Bundan sonra tasarının tümü üzerinde görüşme açılmıştır.

Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına göre her Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verilir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 52. maddesinde de üye tamsayısının salt çoğunluğu hazır bulunmadıkça görüşmeye başlanılamıyacağı yazılıdır. Söz konusu **öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunmuşsa bu okumanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmadan önce okutulması gerekir.**

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 25/6/1973 günlü, 77. Birleşiminin üçüncü oturumunun başında yoklama yapılmamış ve yetersayı olmadığı da ileri sürülmemiştir. Bu, Başkanlık Divanınca yetersayı olup olmadığına kuşkuya düşülmediğini ve saat 20.30 da Genel Kurulda çoğunluk bulunduğunu gösterir. Saat 20.55 te ise çoğunluğun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Kimi üyelerin çoğunluk bulunmadığını ileri sürerek istemde bulunmaları dolayısıyla yapılan yoklama ancak yapıldığı andaki durumu saptar. Daha önce ve özellikle söz konusu öncelik ve ivedilik önergesinin okunması sırasında çoğunluk bulunmadığına kanıtlık edemez. Kimi üyelerin yetersayı üzerinde titizlikle durarak çoğunluk kalmadığı kanısına varır varmaz yoklama istemelerine bakılırsa baştan böyle bir durum olsaydı daha önergenin okunmasına girişilirken yoklama isteneceğini düşünmek yerinde olur. Üyelerin bu türlü bir girişimde bulunmamaları önerge okunurken yetersayının bulunmakta olduğunu anlatacak bir davranış sayılmalıdır. Tersî saptanmadığına göre önergenin okunduğu sırada Genel Kurulda çoğunluğun bulunduğunu kabul gerekir onun için de öncelik ve ivedilik önergesinin dördüncü oturumda yeniden okutmaksızın oya sunulmasında bir usulsüzlük bulunduğu ve itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir bir nedenin oluştuğu düşünülemez.

Avni Givda, Ahmet Akar, Muhittin Gürün, Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

b) Önerge üzerinde söz verilmeden oylamaya gidilmesi sorunu :

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü'nün 47. maddesine göre ivedilik önerisi, lehinde ve aleyhinde birer üyeye söz verilerek, işarı oyla kabul veya reddedilir. 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının **ivedilikle görüşülmesi önerisi oylanmadan önce Başkan lehte, aleyhte konuşacak kimse bulunup bulunmadığını sormaksızın oylamaya geçmiştir** (Aynı Tutanak Dergisi: sayfa 632).

Cumhuriyet Senatosu üyelerinin haklarını ve yetkilerini, kendi İçtüzüklerini ve bu arada içtüzüğü'nün 47. maddesi kuralını bilmeleri doğal ve olağandır. Tutanak Dergisine göre bu kurala dayanarak söz isteyen, çıkmamış ve oylamaya girilmesine de bu yönden bir itirazda bulunulmamıştır. Şu durumda ve işin niteliğine göre Başkanın üyelere konuşma haklarını hatırlatmamasını ve lehte, aleyhte söz isteyen bulunup bulunmadığını araştırmamasını itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aksaklık saymaya olanak bulunmadığı ortadadır.

c) Öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriğinden doğan durum :

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde de (madde 69, 44) kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kuralı olarak kabul edilmiştir; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraları bozma yöntemi istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir (madde 46, 47, 48, 45). Bir kanun tasarısı veya teklifinin bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için Hükümetin, teklif sahibinin veya ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması; gündem sırasının bozulabilmesi için de Hükümetin veya Komisyonunun yazılı ve gerekçeli bir öneri ile öncelikle görüşme kararı istemesi Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün yukarıda değinilen maddelerinde kurala bağlanmış bulunmaktadır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşme isteyen Millî Savunma Komisyonunun 18/6/1973 günlü, 1/205-12 sayılı raporunda "Kanunun ehemmiyetine binaen", Anayasa ve Adalet Komisyonunun 19/6/1973 günlü, 1/205-51 sayılı raporunda "Tasarının bir Anayasa gereği olması"; Adalet Bakanının önerisinde ise "Kanun tasarısının kanunlaşmasının bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde" sözleri gerekçe ve esaslı neden olarak yer almıştır (Aynı Tutanak Dergisi : Sayfa 631 ve 284 S. sayılı basmayazı). Yukarıda (kararın V/A-1 bölümü) Millet Meclisi Genel Kurulunun verdiği öncelik ve ivedilik kararları dolayısıyla söylenenlerin tümü burada da geçerli ve sorunu aydınlatıp çözmeye yeterli olduğu için bunların tekrarlanmasına gidilmeyecektir. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda oylanan öncelik ve ivedilik önergesinin kapsamı ve içeriği itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte değildir.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

3- Özetleme :

Yukarıdan beri ayrıntıları ile belirtildiği üzere 1773 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı saptanmadığına göre bu Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının itiraz konusu C işaretli bendinin, yine yukarıda açıklanan karşıoylar saklı tutularak, biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmelidir.

B) İtiraz konusu Yasa kuralının esas yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Anayasa'nın değişik 136. maddesi (Birinci fıkra) mahkemelerin görev ve yetkilerinin düzenlenmesini kanuna bıraktığı halde Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanının kesin ve keskin sınırlarla kendisi belirlemiştir (İkinci fıkra). Buna göre Devlet Güvenlik Mahkemesinin bir suça bakabilmesi için o suçun Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenmiş olması ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmesi zorunludur.

136. maddenin son fıkrasında Devlet Güvenlik Mahkemeleri için de bir kanun öngörülmüştür. Kanunda bu mahkemelerin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama yöntemleri ile ilgili öteki kurallar yer alacaktır. 136. maddenin ikinci ve sonuncu fıkraları bir arada ele alınınca görev konusunda Yasa Koyucuya düşen iş ortaya çıkmaktadır.

Yasa Koyucu Devlet Güvenlik Mahkemeleri için bir görev alanı çizecek değildir; zaten belli olan görev alanına anayasal sınırları içinde girecek suçları belirleyecektir. Bu sınırı değiştirmek, hele genişletmek yoluna gittiğinde oluşan yasa kuralının Anayasa buyruğu ve yönergesi ile çatışır, çelişir duruma düşeceği ortadadır.

Anayasa'nın değişik 136. maddesinin son fıkrası uyarınca çıkarılan Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri hakkındaki 1773 sayılı Kanunun "görev" başlıklı II. bölümünde yer alan 9. maddesinde bu mahkemelerin görevine giren suçlar; 10. maddede ise askerî yargı ile ilgili suçlara hangi durumlarda Devlet Güvenlik Mahkemelerince bakılacağı konusu düzenlenmiştir.

9. maddenin birinci fıkrası üç benttir: (A) işaretli bentte doğrudan doğruya bu mahkemelerin görevine giren suçlar gösterilmektedir. Bunlar Türk Ceza Kanununun 125. maddesinden 172. maddesine değin uzanan kesim içindeki birtakım yasak eylemlerdir.

(B) işaretli bentte yine Türk Ceza Kanununda yeri olan birtakım yasak eylemler, Devletin haberleşme araç, gereç, tesis ve tellerine karşı işlenen hırsızlık suçları, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti Hakkındaki 10/2/1963 günlü, 171 sayılı Kanunda 15/7/1963 günlü, 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununda, 22/11/1972 günlü, 1630 sayılı Dernekler Kanununda ve 10/7/1953 günlü, 6136 sayılı Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar Hakkındaki Kanunun değişik 12. maddesinde yazılı suçlar, Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü hür demokratik düzen, nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenmeleri ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmeleri koşulu altında, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanı içine alınmaktadır.

İtiraz ve inceleme konusu C işaretli bende gelince; bu kent kuralına göre :

aa) A ve B bentlerinde yazılı bir suçu işlemek ereğiyle;

bb) A ve B bentlerinde yazılı bir suçu gizlemek ereğiyle;

cc) A ve B bentlerinde yazılı bir suç vesilesiyle ;

çç) A ve B bentlerinde yazılı bir suçla genel veya ortaklaşa bir erek içinde.

İşlenmiş suçlara da Devlet Güvenlik Mahkemeleri bakacaktır.

Burada "doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirme" anayasal koşulunun tüm ihmal edildiği ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Anayasa'nın değişik 136. maddesinin ikinci fıkrası ile çizilmiş görev alanı sınırının aşıldığı hemen göze çarpar. Anayasa Koyucu, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulabilmesi ereği ile, 136. maddeyi değiştirirken bu mahkemeleri belirli ve sınırlı nitelikte suçlara bakmakla görevli kılmayı öngörmüştür. Bambaşka suçları, çeşitli bağlantılar nedeniyle, mahkemenin görev alanına sokmayı asla düşünmüş değildir. Bunun da böyle olması olağan ve zorunludur. Çünkü 136. maddede değişikliğe gidilmesinde, gerekçesinde de belirlendiği gibi, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen, nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçların kovuşturulması ve yargılanmasında Devlet Güvenlik Mahkemeleri yöntemi ile ceza etkinliğini artırmak için hızlı yargılamayı sağlamak ve özelliği olan bu suçların uzmanlaşmış mahkemelerde görülmesi yolunu açmak ereği güdülmüştür. Bir mahkemenin bakacağı suçların çeşidi ve dolayısıyla sayısı ne denli artırılırsa sürat

ve uzmanlaşma konularının bundan o oranda olumsuzca etkileneceği ve 136. maddenin değiştirilmesi ile güdülen ereğin de bu yüzden gerçekleşmeyeceği ortadadır. Anayasa Koyucunun benimsediği yeni metinde değiştirme gerekçesine ters düşüldüğünü düşündürebilecek en küçük bir belirtinin bile bulunmadığına burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

Öte yandan bir mahkemenin görevinin kanunla düzenlenmesi; görevin açık ve seçik olarak, duraksamaya yer vermeyecek biçimde kanunda belirlenmiş olması demektir. 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendinde yapılmış olan bu değildir. Burada görev konusu kesin bir çözüme bağlanmamakta; yalnızca görevin saptanması yönünde yoruma bağlı, kişisel öznel, onun için de değişik değerlendirmelere göre işleyerek sonuç verebilecek birtakım belli belirsiz ölçü ve işaretlerin ortaya konulması ile yetinilmektedir. Şu niteliği ile C bendi kuralının bir görev düzenlemesi sayılmasına ve Anayasa'nın değişik 136. maddesinin son fıkrası gereğinin yerine getirildiğini kabule olanak yoktur. Kural, yine bu niteliği dolayısıyla, kanunî yargı yolunu belirlemekten çok uzaktır ve Anayasa'nın değişik 32. maddesiyle de çelişir durumdadır.

Özetlenecek olursa; 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının itiraz ve inceleme konusu C bendi Anayasa'nın değişik 136. ve değişik 32. maddelerine aykırıdır; iptal edilmesi gerekir.

Kemal Berkem, Şahap Arıç, Halit Zarbun, Abdullah Üner, Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

VI- SONUÇ :

I- 1) 11/7/1973 günlü, 14591 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve Yargılama Usulleri hakkındaki Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisindeki öncelik ve ivedilikle görüşülmesi işlemlerinin itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine, sonuçta oybirliği ve gerekçede Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

2) 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi ile ilgili olarak;

a) 25/6/1973 günlü, 77. Birleşiminin 4. oturumunda öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okunmadan oylanmasının itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Avni Givda, Ahmet Akar, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

b) Söz konusu önergenin, lehte, aleyhte konuşacak kimse bulunup bulunmadığı sorulmadan Başkanlıkça oya konulmasının itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte bir aksaklık olmadığına oybirliğiyle;

c) Oylamaya konu olan öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriğinin itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte olmadığına Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşı oyları ve oyçokluğu ile;

3) Böylece yukarıda açıklanan karşı oylar saklı kalmak üzere itiraz konusu kuralın biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına;

II- 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının itiraz konusu C işaretli bendinin esas yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Kemal Berkem, Şahap Arıç, Halit Zarbun, Abdullah Üner ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

21/5/1974 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Kemal Berkem	Üye Şahap Arıç
Üye Ahmet Akar	Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner
Üye Kâni Vrana	Üye Ahmet Koçak	Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi Ömerbaş
Üye Şevket Müftügil	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

21/5/1974 günlü ve 1974/8-19 sayılı karara ekli karşıoy yazımda belirlenen gerekçelerle, bu kararda da çoğunluğun görüşüne karşıyım.

Başkan
Muhittin Taylan

KARŞIOY YAZISI

1- Millet Meclisinin 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki öncelik ve ivedilik işlemleri:

9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendinin Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülüp kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 85. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin kuralları uyarınca yürütürler. Yine Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında kendi içtüzüğü yapılıncaya değin uygulanması gerekli olan ve Millet Meclisi içtüzüğünün yürürlüğe girdiği 1/9/1973 gününe dek ve bu arada 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ile ilgili toplantı ve çalışmalar sırasında da uygulanma alanında kalan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki İchtüzüğünün (1 Kasım 1956 günlü Dahilî Nizamname) 99., 78. maddelerinde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kural olarak kabul edilmiş; gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraların bozulması yöntemi istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi için o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir. (Dahili Nizamname ; madde 70, 71, 72).

Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de Hükümetin veya komisyonun öncelikle görüşme kararı istemesi, istemin yazılı ve gerekçeli olması, Meclisin de o yolda karar vermesi koşulları vardır (Dahilî Nizamname: madde 74).

Öncelik ve ivedilik istemi ve kararları için İçtüzüklerce öngörülen gerekçe koşulu bir kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ve esaslı biçim kurallarındandır. Kurala aykırı tutum o kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturur. Anayasa Mahkemesinin bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 21/5/1974 günlü, 1973/46 -1974/21 sayılı kararında da söz konusu koşulun önemi benimsenmekte olduğu; ancak Anayasa'ya uygunluk denetiminin esas yönünden de yapılabilmesi yetkisi veya olanağının bulunduğu işlerde ölçünün katı değil geniş ve esnek olarak ele alınması görüşü savunulduğu için burada öncelik ve ivedilik istem ve kararları bakımından içtüzüklerde öngörülen gerekçe koşulunun neden bir kanunun geçerliğini etkileyecek nitelikte önemli ve esaslı biçim kurallarından sayılması gerektiği üzerinde ayrıntılara girilip tartışma ve çözümlemelere gidilmesine yer ve gerek yoktur.

Sırası gelmişken, tıpkı 1773 sayılı Yasada olduğu gibi öncelik ve ivedilik konularında İçtüzük kurallarına aykırı davranıldığı için 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı görülerek iptaline gidilmiş olduğuna değinilmesinde yarar vardır (6/4/1972 günlü, 1972/13-18 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı - 7/4/1972 günlü, 14152 mükerrer sayılı ve 24/7/1972 günlü, 14255 sayılı Resmî Gazete'ler). Bir tüzük kuralının Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıdığı ve kurala aykırı düşen işlemin biçim yönünden iptal nedeni sayılacağı Anayasa Mahkemesince saptanmışsa bu ölçünün bütün benzeri durumlarda geçerli olması gerekir. Kanunların kümelenendirilip bir bölümü için biçim yönünden iptal nedeni sayılan durumların öteki bölüm kanunlar için iptali gerektirmez nitelikte görülmesi hukukça itibar edilebilir ve savunulur bir tutum olamaz.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Millet Meclisi 114 sayılı Geçici Komisyonunun 29/5/1973 günlü, 1/831-2 sayılı raporunda "öncelik ve ivedilik ve gündemdeki tüm işlere takdimen görüşülme" kararı istendiği anlaşılmaktadır. Burada gerekçe "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşundaki maksat ve Anayasa'da öngörülen mucip sebepler muvacehesinde tasarının bir an önce kanunlaşmasını teminen" sözleriyle açıklanmıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi: Dönem 3; Cilt 38; Toplantı 4; 897 S. Sayılı basmayazı; sayfa 10, 11).

Millet Meclisinde 13/6/1973 günlü 126. Birleşimin başında tasarının tümü üzerinde görüşmelere geçilmeden önce de Adalet Bakanı ve 114 sayılı Geçici Komisyon Başkanı ayrı ayrı önergelerle "öncelik ve ivedilikle ve gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülme" kararı istemişlerdir. Gerekçeler; Adalet Bakanının önergesinde "kanunlaşmanın bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde" Komisyon Başkanının önergesinde ise "raporda belirtilen gerekçelerle ve önemine binaen" diye belirlenmektedir (aynı dergi : sayfa 701-702).

Görülüyorki 114 sayılı Geçici Komisyon raporunda Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulması ile güdülen ereğe ve Anayasa değişikliğinin gerekçesine dayanılmıştır. Adalet Bakanının önergesinde yine Anayasa değişikliği gerekçesine gönderme yapılmakla birlikte kanunun çıkmasının Anayasa gereği olduğuna değinilmektedir. Komisyon Başkanının önergesinde ise rapordaki gerekçelere gönderme yapılması ile yetinilmekte ve "önemine binaen" gibi yuvarlak bir deyim kullanılmaktadır.

Her kanun tasarısı ve teklifinin kendine göre bir önemi vardır ve bu önemin gerek gerekçede gerekse komisyon raporlarında belirtilmesi olağan ve zorunlu olduğu gibi tasarısı veya teklifin getirdiği düzenlemenin belirli süreler içinde kanunlaşması için Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmuş bulunduğu da ortadadır. İçtüzüklerin aradığı ve üstünde titizlikle durduğu ise, ivedilik ve öncelik kararı verilebilmesi için esaslı bir nedenin ve gerekçenin varlığı, bunların da önerilerde açıklanmış olmasıdır. Kaldı ki bir kanun tasarısı veya teklifinin konusunun önemli oluşu onun olağan yöntemlerle ve konunun öneminin gereklerine uygun olarak ağır ağır dikkat ve teenni ile incelenip görüşülmesini zorunlu kılar.

Özetlenecek olursa durum şudur : 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarısı Millet Meclisinde görüşülürken gerekçesiz istemler üzerine öncelik ve ivedilik kararları verilerek Dahili Nizamnamenin 70., 71., 74. maddelerine aykırı davranılmıştır. Bu davranış kararları değersiz ve hükümsüz bıraktığı için ana kurallardan ayrılma ve tasarının gündemdeki sırası gelmeden ve bir kez görüşülmesi işlemi de böylece hukukî dayanaktan yoksun kalmış ve Dahili Nizamnamenin 99. maddesinde yer alan kurala da ayrıca aykırı düşünülmüştür. Anayasanın 85. maddesinin birinci fıkrası ile çelişen şu durum 1773 sayılı Kanunu biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılar ve dolayısıyla bu Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının itiraz konusu C bendinin biçim yönünden iptalini gerektirir. Ancak Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren içtüzüğünde kanun tasarısı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunması dolayısıyla ve daha aşağıda görüleceği üzere Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilik işlemlerindeki aksaklık ayrıca itiraz konusu kuralı biçim yönünden Anayasa'ya aykırı düşürür ve iptalini gerektirir nitelikte bulunduğu için yukarıda açıklanan nedenle iptale gidilmesinde hukukî bir yarar bulunmadığından biçim yönünden iptal gerekmediği sonucunda çoğunlukla birleşmiştir.

2- Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilik işlemleri :

a) Öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okutulmaksızın oylanması :

Bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 21/5/1974 günlü, 1973/46-1974/21 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği gibi Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisine göre (Toplantı 12, Cilt 12, sayfa 630, 632) 25/6/1973 günlü 77. Birleşimin üçüncü oturumu saat 20.30 da açılmış; önce başka bir kanun tasarısı oylanarak kabul edilmiş; daha sonra 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarısı için Adalet Bakanının verdiği öncelik ve ivedilik önergesi okunmuştur. Bunun üzerine kimi üyeler ayağa kalkarak çoğunluğun bulunmadığını ileri sürmüş ve yoklama yapılmasını istemişlerdir. Yoklama sonunda Başkan çoğunluğun bulunmadığını bildirerek 21.30 da toplanılmak üzere oturumu saat 20.55 de kapatmıştır.

Dördüncü oturum açılınca yoklama yapılmış; Başkan çoğunluğun bulunduğunu açıklamış; öncelik ve ivedilik önergesinin daha önceki oturumda okunduğundan söz ederek, yeniden okutmaksızın öncelik ve ivedilik önerilerini ayrı ayrı oya koymuş ve kabul edildiklerini belirlemiştir.

Bundan sonra tasarının tümü üzerinde görüşme açılmıştır.

Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına göre her Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verilir. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 52. maddesinde de üye tamsayısının salt çoğunluğu hazır bulunmadıkça görüşmeye başlanılamayacağı yazılıdır. Söz konusu öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunmuşsa bu okunmanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmadan önce okutulması gerekir.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 25/6/1973 günlü 77. Birleşiminin üçüncü oturumunun başında yoklama yapılmadığı gibi Başkan çoğunluğun bulunduğunu da sözle açıklamış değildir. Bu durum, Anayasa Mahkemesi kararında belirtildiği gibi, Başkanlık Divanının yetersayı olup olmadığında kuşkuya düşmediğini ve saat 20.30 da Genel Kurulda çoğunluk bulunduğunu değil ancak o sıralarda her nedense yetersayı üzerinde durulmamış olduğunu gösterir. Bu oturumda Adalet Bakanının öncelik ve ivedilik önergesinin okutulmasından önce bir kanun tasarısının oylanıp kabul edilmiş olması da, oylama işarı oy biçiminde olduğu için, yetersayı bulunduğu kanıtlık edemez. Öte yandan Adalet Bakanının önergesi okunur okunmaz derhal çoğunluk bulunmadığı ileri sürülüp yoklama istendiği ve yine hemen yoklamaya geçildiği için yoklama sonucunun önergenin okunması sırasındaki durumu yansıttığında kuşku yoktur. Böylece önergenin toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunduğu ortaya çıkmaktadır. Bu durumda önergenin usulünce okunmuş sayılması düşünülemez. Demek ki dördüncü oturumda içeriği ve bu arada ne gibi nedenlere ve gerekçelere dayandığı bilinmeyen öncelik ve ivedilik önerileri oylanıp kabul edilmiş; bu yüzden de ana kurallardan ayrılma tutumu ve kanun tasarısının gündemdeki sırası gelmeden ve bir kez görüşülmesi işlemi hukukî dayanaktan yoksun kalmıştır.

Yukarıdan beri açıklananlar öncelik ve ivedilik kararlarının alınmasında Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 52., 44., 69. ve Anayasa'nın 85. ve 86. maddeleri ile açık bir çelişkinin ve 1773 sayılı Kanunun ve dolayısıyla bu Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendinin geçerliğini etkileyerek itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aykırılığın oluştuğunu kesinlikle ortaya koymaktadır.

b) Öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriğinden doğalı durum :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde de (madde 69, 44) kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kural olarak kabul edilmiş; hangi tasarıların ket görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraları bozma yöntemi istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir (madde 46, 47, 48, 45). Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için Hükümetin, teklif sahibinin veya ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması; gündem sırasının bozulabilmesi için de Hükümetin veya komisyonun yazılı ve gerekçeli bir öneri ile öncelikle görüşme kararı istemesi Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün yukarıda değinilen maddelerinde kurala bağlanmış bulunmaktadır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşme isteyen Millî Savunma Komisyonunun 18/6/1973 günlü, 1/205-12 sayılı raporunda "Kanunun ehemmiyetine binaen"; Anayasa ve Adalet Komisyonunun 19/6/1973 günlü, 1/205-51 sayılı raporunda "Tasarının bir Anayasa gereği olması"; Adalet Bakanının önergesinde ise "kanun tasarısının kanunlaşmasının bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde" sözleri gerekçe ve esaslı neden olarak yer almıştır (Aynı Tutanak Dergisi : sayfa 631 ve 284 s. sayılı basmayazı).

Yukarıda (Karşioy yazısının 1 sayılı bölümü) Millet Meclisi Genel Kurulunun verdiği öncelik ve ivedilik kararları dolayısıyla söylenenlerin tümü burada da geçerli ve sorunu aydınlatıp çözmeye yeterli olduğu için bunların tekrarlanmasına gidilmeyecektir. 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülürken gerekçesiz istemler üzerine öncelik ve ivedilik kararları verilerek Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 45., 46. maddelerine aykırı davranılmıştır. Bu davranış kararları değersiz ve hükümsüz bıraktığı için ana kurallardan ayrılma tutumu ve tasarının gündemdeki sırası gelmeden ve bir kez görüşülmesi işlemi de böylece hukukî dayanaktan yoksun kalmış ve İçtüzüğü'nün 69. maddesinde yer alan kurala da ayrıca aykırı düşülmüştür. Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası ile çelişen şu durum 1773 sayılı Kanunu biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılar ve dolayısıyla bu kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının itiraz konusu C bendinin biçim yönünden iptalini gerektirir.

Sonuç :

Anayasa Mahkemesinin 21/5/1974 günlü, 1973/46 - 1974/21 sayılı kararına yukarıda açıklanan yönlerden ve yine yukarıda belirtilen nedenlerle karşınız.

Başkanvekili Avni Givda	Üye Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

1- İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin itiraz yoluyla iptalini önerdiği 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve yargılama usulleri hakkındaki Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C bendinde; "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine giren A ve B bentlerinde yazılı bir suç işlemek veya gizlemek maksadiyle veya bu suç vesilesiyle yahut bu suçla umumî veya müşterek bir gaye içerisinde işlenmiş olan suçlar"ın da Devlet Güvenlik Mahkemelerinde görüleceği kabul edilmiştir.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine giren 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının A ve B işaretli bentlerinde yazılı suçlarla irtibatı bulunan suçların da bu mahkemelerin görevi içine alınması nedenlerini açıklığa kavuşturabilmek için Ceza Usulü Hukukunun önemli bir bölümünü teşkil eden (murtabit suçlar) ve (davaların birleştirilmesi) konularına kısaca değinmekte yarar görülmüştür.

2- Önce şu noktayı belirtmek gerekirken: Türk Ceza Hukuku sisteminde mahkemelerin görevlerini tespit eden Kanun maddelerinde yalnız o mahkemelerin bakacağı davalara ait suçların "Kanun maddeleri" yazılması ile yetinilmekte bunlarla irtibatı olan suçlara ilişkin davalara usul hukuku

yönünden ne yolda işlem yapılacağı ise, mahkemelerin asıl görevlerini tespit eden Kanun maddelerinde değil, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda düzenlenmiş bulunmaktadır. Örneğin; Ağır Ceza, Asliye Ceza ve Sulh Ceza Mahkemelerinin görevleri diğer bir deyimle bakacakları suçlara ait davalar, Türk Ceza Kanununun mevkii meriyete vazına müteallik 825 sayılı Kanunda belirlenmiş ve ancak bu suçlarla irtibatı bulunan suçlara ilişkin davaların ise nasıl, nerede, ne suretle ve hangi mahkemede birleştirilip birlikte görüleceği sorunu ise o Kanunda değil ilgisi dolayısıyla Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda hükme bağlanmıştır.

Konuyu bir misalle açıklamak gerekirse: Bir kimsenin gizlice hasmının evine girip onu ruhsatsız taşıdığı silâhla ateş ederek öldürmesi halinde ortada, birisi öldürmek, ikincisi ruhsatsız silâh taşımak üçüncüsü de konut dokunulmazlığını bozmak olmak üzere işlenmiş üç suç mevcut bulunmaktadır. Bunlardan öldürme suçu Ağır Ceza Mahkemesinin ruhsatsız silâh taşıma suçu Asliye Ceza Mahkemesinin ve nihayet gündüzün konut dokunulmazlığını bozma suçu da Sulh Ceza Mahkemesinin görevine girer. Bu olayda ruhsatsız silâh taşımak ve konut dokunulmazlığını bozmak suçları öldürme fiilini gerçekleştirmek için işlenmiş ve onunla irtibatlı suçlardır. Bu suçların davalarının birleştirilerek bir Mahkemede görülmesi konusu mahkemelerin görevlerini gösteren maddî kanunları değil Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunu ilgilendirdiği için bu Kanunda düzenlenmiştir.

3- Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevleri ile ilgili Anayasa'nın 136. maddesine, 1699 sayılı Kanunla eklenen fıkralarda da aynı usul ve sisteme uyularak irtibatlı suçlar hakkında ne yolda işlem yapılacağına dair bir hüküm konulmasına gerek görülmemiş ve bu hususun düzenlenmesi yapılacak Kanuna bırakılmıştır. Böyle olunca (Anayasa'nın 136. maddesine 1699 sayılı Kanunla eklenen fıkralarda Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine giren suçların sınırlı bir surette tespit edildiğinden, bu fiillerle irtibatı olan suçlara ilişkin davalara da bu Mahkemelerin bakacağı hakkında orada bir kayıt bulunmadığından ve bu itibarla Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve yargılama usulleri hakkındaki 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin itiraz konusu birinci fıkrasının C bendinin Anayasa'daki sınırlamayı aştığından ve bu bakımdan Anayasa'ya aykırı düştüğünden) söz edilmesi hukuken mümkün görülmemektedir.

Burada da durumu bir misalle açıklamak gerekirse : Anayasa ile kurulu lâik demokratik cumhuriyetçi düzeni yıkıp yerine marksist ve leninist bir Devlet kurmak veya hilâfet ve şeriat esaslarına dayalı bir rejim getirmek amaçlarını güden ve Türk Ceza Kanununun 141/1 ve 163/1. maddeleri kapsamlarına giren cemiyet teşkili suçları ele alınırsa; bu gibi örgütlerin hücre veya halkalar halinde çalıştıkları ve anayasal düzeni zorla ve gerektiğinde silâhlı bir eylemle yıkmak suretiyle amaçlarına ulaşmak istedikleri bilinen bir keyfiyettir. Bu gibi örgütlere bağlı militanların hedeflerine ulaşmada kullanacakları silâhları yurt içinden temin edip gizli yerlerde depo etmeleri halinde ortada iki çeşit suç işlenmiş bulunmaktadır. Bunlardan anayasal düzeni yıkıp aşırı sol veya aşırı sağ ideolojiye bağlı düzen getirmek için cemiyet kurmak Türk Ceza Kanununun 141/1 ve 163/1. maddelerine giren ve doğrudan doğruya Devlet Güvenlik Mahkemelerinin bakacağı suçlardır. Ruhsatsız silâh tedarik etmek, bulundurmak ise 6136 sayılı Kanunun 13. maddesine göre suç teşkil edip bu

davaya bakmak da Asliye Ceza Mahkemesine ait bulunmaktadır. Bu iki suç arasında sıkı bir irtibat bulunduğu ve silâh tedarik edip bulundurmak fiilinin anayasal düzeni yıkma suçunun adeta bir unsurun ve ondan ayrılmaz bir kısmı olduğunu izaha gerek yoktur. Birbirlerine bu kadar bağlı, biri diğerinin işlenmesinde vasıta olan bu iki suça ait davaları birbirinden ayırıp birincisini Devlet Güvenlik Mahkemesine ikincisini Asliye Ceza Mahkemesine vermenin ve duruşmalarının böylece ayrı ayrı mahkemelerde yapılmasının meydana getireceği sakıncalar aşikârdır. Böyle bir yola gidilmesi asıl önemli olan birinci davanın layığı ile aydınlanıp doğru ve selâmetli bir sonuca varılmasını engelliyecektir. Bu gibi irtibatlı suçlara ilişkin davaların birleştirilip duruşmalarının bir mahkemede yapılmasında sayısız faydalar görülmüştür. Bu cümleden olmak üzere:

a) Hakimın vicdani kanaatinin tam ve eksiksiz teşekkül etmesini sağladığı,

b) Aynı konu hakkında başka başka mahkemelerden çelişik kararlar verilmesini önlediği,

c) Hakikate daha iyi varılmasını ve hükmün selametini temin ettiği,

ç) Delillerin ayrı ayrı mahkemelerde müteaddit defalar ikamesi suretiyle vakit kaybını önlediği ve duruşmanın daha çabuk bitirilmesine yaradığı,

Gözönünde tutularak Kanunda bu kabil davaların birleştirilmesi öngörülmüş ve gerekli hükümler düzenlenmiştir.

İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinde görülmekte olan davaya ait Cumhuriyet Savcılığının iddianamesinde; haklarında dava açılan dokuz sanığın "halk savaşı adı altında birleşerek ihtilâl ve silâh zoru ile anayasal düzeni yıkıp komünizmi gerçekleştirme çabası içine girdikleri, bunların silâhlı eylem yapmayı tasarladıkları, eylemlerden sonra barınacak bir yer temini için Balçova Dağlarına tetkik gezisine çıktıkları, bunlardan birinin satın aldığı Astra marka, diğerinin babasının evinden kaçırdığı Webley karadağ marka tabancalarla eğitim atışları yaptıkları sanıklardan birinin ayrıca Dinara gidip satın aldığı başka bir tabancayı örgüte getirdiği gibi yine birinin dinamit temin edip kararlaştırdıkları bazı tesislere ve emniyet arabalarına atılmasını teklif ettiği, bu teklif örgüt tarafından kabul edilmişse de dinamit temin edilemediğinden vazgeçildiği, örgüt için gerekli paranın sağlanması için de Hatay'da kararlaştırdıkları bir banka şubesi ile bir eczanenin silâhla soyulmasını tasarlamışlarsa da bunun da bazı nedenlerle gerçekleştirilemediği : " yazılıdır. Bu davada sanıklardan bir kısmının anayasal düzeni yıkmada kullanacakları silâhları temin etmeleri bu silâhlarla ateş talimleri yapmaları fiillerinin esas davadan ayırıp 6136 sayılı Kanunun 13. maddesine göre Asliye Ceza Mahkemesine vermenin hukuken mümkün olmayacağı ve böyle bir yola gitmenin asıl davanın mahiyetini zaafa uğratacağı meydandadır.

4- Şurasını da ilâve edelim ki: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda bu gibi irtibatlı davaların birleştirilmesi mahkemelerin takdirine bırakılmış bulunmaktadır. Bu hususu gözönünde bulunduran Kanun Koyucusu, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin bakacağı davaların önemini ve anayasal düzene ve rejime yapacağı etkiyi dikkate alarak - bir kısım, cezalı özel kanunlarda konulan usul hükümleri gibi - bu davalarla irtibatı bulunan suçlara ilişkin davalara bakmak görevini de bu mahkemeye vermiştir. Bunda da Anayasa'ya ve hukuka uymayan bir cihet yoktur.

5- Umumî mahkemelerin görevine giren davaların irtibat dolayısıyla özel mahkemelerdeki davalarla birleştirilebilip birleştirilemeyeceği tarafından bu husus ele alınıp incelenerek birleştirilebileceğine 1 Mart de evvelce tartışma konusu yapılmış ve 1948 yılında kurulan Yüce Divan 1948 tarihinde karar verilmiştir.

6- Şu noktayı da özellikle belirtmek gerekir ki: Anayasa'nın 136. maddesine 1699 sayılı Kanunla eklenen fıkraların ilkinde; Devlet Güvenlik Mahkemelerinin bakacağı suçlar ve bu suçlara ait Kanun maddeleri belirtilmemiş ve sadece (Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü, hür ve demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet Güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli) denerek sadece suçların mahiyetlerine genel bir ifade ile işaretle bulunulmakla yetinilmiş ve bu mahkemelerin (görevlerinin) yapılacak Kanunda tayin edileceği Anayasa'nın sözü edilen maddesinin son fıkrasında tereddüde yer vermiyecek surette açıkça belirtilmiştir. Şu halde Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevinin sözü edilen ilk fıkra da tayin edilmiş olduğu görüşü de Anayasa'nın bu maddesinin özüne ve sözüne de uygun düşmemektedir.

Yukarıda yazılı nedenlerle Anayasa'nın 136. maddesine 1699 sayılı Kanunla eklenen fıkra hükümlerine aykırı değil uygun bulunan ve ayrıca, Türk Ceza ve Usul Hukukunun açıklanan ilkelerine de uygun olarak düzenlenmiş bulunan 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C bendinin iptaline dair verilen çoğunluk kararına karşıyız.

Üye Kemal Berkem	Üye Halit Zarbun	Üye Abdullah Üner

KARŞIOY YAZISI

1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının itiraz ve inceleme konusu C bendinin esas yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu hakkında karşıoy:

Anayasa Mahkemesi kararında özetle: Anayasanın değişik 136. maddesinin ikinci fıkrasında Devlet Güvenlik mahkemelerinin görev alanı kesin ve keskin sınırlarla belirlenmiş olduğu, 136. maddenin son fıkrasında Devlet Güvenlik Mahkemeleri için de öngörülen kanuna göre yasa koyucunun, Devlet Güvenlik Mahkemeleri için bir görev alanı çizmek değil, zaten belli olan görev alanlarına Anayasa sınırları içinde girecek suçları belirteceği ve bu sınırları değiştiremeyeceği, genişletmeyeceği; iptal konusu C bendinde ise doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren anayasal koşulun tüm ihmal edildiği gibi Devlet Güvenlik mahkemelerinin 136. maddenin ikinci fıkrası ile çizilmiş olan görev alanı sınırının aşılmış olduğu bunun ise Anayasa'nın değiştirilmesinde öngörülen ereğe aykırı olduğu esas görüşlerine dayanarak iptal konusu C bendinin Anayasa'nın değişik 136. ve 32. maddelerine aykırı görülmüş ve iptaline oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Aşağıda yazdığım nedenlerle bu görüşe katılmıyorum.

1. Anayasa'nın 136. maddesinin ikinci fıkrası Devlet Güvenlik mahkemelerinin görevini kesin ve keskin sınırlarla çizmiş değildir. İptal konusu hükmü ihtiva eden 1773 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce Anayasa'nın 136. maddenin birinci fıkrası, bütün mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin Kanunla düzenleneceğini

emretmekte idi. 1699 sayılı Kanunla Anayasa'da yapılan değişiklik sırasında 136. maddenin birinci fıkrası olduğu gibi bırakılmıştır. Bu değişiklik sırasında, 136. maddeye 2-7. fıkralar eklenirken ikinci fıkradaki hükümler, Devlet Güvenlik mahkemelerinin kuruluşu sebebiyle onun görev ve yetkilerinin niteliği hakkında bir fikir vermek maksadıyla; katî mahiyette olmayarak, konulmuştur. Bu hükümlerin Devlet Güvenlik mahkemelerinin görevlerine keskin sınırlar koymak için getirilmiş olmadığı 136. maddenin 1, 2 ve 7. fıkraları hükümlerinin topluca incelenmesinden anlaşılmaktadır. Genellikle Anayasalarda bir mahkemenin görevine giren bütün hususların kesin ve keskin sınırlarla gösterilmesi mutâd değildir. Esasen buna bir zorunluktadır.

Anayasa'nın 136. maddesinin birinci fıkrasının açık hükmü karşısında, eğer Anayasa koyucunun asıl maksadı ikinci fıkra ile Devlet Güvenlik mahkemelerinin görev ve yetkilerini kesin ve keskin sınırlarla saptamak olsaydı, ikinci fıkradan sonra ayrıca yedinci fıkrayı kabul ederek, bu fıkrada, Devlet Güvenlik mahkemelerinin ".....görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler Kanunla gösterilir şeklinde, açık hükümler koymazdı. Yedinci fıkrada ".....görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler" ibaresinin anlamı, ikinci fıkrada gösterilen görev ve yetkiye ait hükümlerden başka, diğer görev ve yetkiye ait hükümlerin de konması hususunda Kanun koyucuya yetki verildiği açıkça anlatır. Bu sonuç karşısında Anayasa'nın 136. maddesinin ikinci fıkrasında gösterilmiş olan suçların Devlet Güvenlik mahkemelerinin görevi içinde olduğunda bir kuşku yoktur. Ancak ikinci fıkra hükümleri ile Mahkemenin görevine girecek suçlar kesin olarak sınırlanmadığından dolayı irtibat sebebiyle diğer bazı suçların da bu Mahkemenin görevi içine alınabileceği hususunda Kanun koyucuya yetki verilmiş olduğu ortadadır. Kanun koyucu da Anayasa'nın 136. maddesinin yedinci fıkrasındaki açık hükme dayanarak, iptal konusu C bendi ile : A ve B bentlerinde yazılı bir suçu işlemek veya gizlemek maksadıyla veya bu suç vesilesiyle ve bu suçla umumî veya müşterek bir gaye içersinde işlenmiş suçları da Mahkemenin görevi içine almış bulunmaktadır, irtibat sebebiyle bir kısım suçların bir Mahkemede birleştirilmesi yargılama usulüne ilişkin bir hükümdür. C bendinde kurulan irtibat şeklinin. Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yer alan içtima ve murtabıt suçlara dair hükümlerden daha geniş tutulmuş olması bir iptal sebebi olamaz. Zira C bendi hükmü de, Anayasa'nın tanıdığı yetkiye dayanan bir Kanun hükmüdür.

İptal konusu C bendinde kurulan irtibat dolayısıyla bu suçların Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevi içine alınması, tahkikatın doğru bir şekilde yapılması olanağını sağlamak ve suçtaki asıl maksadın meydana çıkarılması gibi amaçlara dayanır. Bir kısım suçlar vardır ki bunlar teker teker ele alındığında basit birer suç manzarası gösterdikleri halde bunların bir arada incelenmesi hepsinin bir amaca yönelik daha mühim bir suçu işlemek maksadıyla bu suçları ayrı ayrı işlediklerini ortaya koyması mümkündür. Bu şekilde asıl suç kasdı meydana çıkabilir.

Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle iptal isteğinin reddine karar verilmesi gerekeceğinden bu konuda verilen iptal kararına karşıyım.

Üye
Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

21/5/1974 günlü ve 1974/8-1974/19 sayılı Karara ilişkin Karşioy yazıma göre, çoğunluğun bu kararına da karşıyım.

Üye
Ahmet Koçak

KARŞIOY YAZISI

Bu dosya ile (1973/46-1974/21), 9. maddesinin birinci fıkrasının C bendi hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu öne sürülen, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki kanunun Millet Meclisi ve C. Senatosundaki görüşmelerinde uygulanmış olan (İvedilik usulü, Meclislerin içtüzüklerinin bu konudaki hükümlerine aykırı biçimde yürütülmüş olduğundan kanun, şekil yönünden Anayasa'ya aykırı duruma düşmüş bulunmaktadır.

Söz konusu kanun hakkında "ivedilik" usulünün meclislerdeki uygulanış biçimi ve bu uygulanişın içtüzüklere ve Anayasa'ya aykırılık nedenleri aynı kanuna ilişkin olarak verilmiş bulunan 21/5/1974 günlü ve 1974/8, 1974/19 sayılı Anayasa Mahkemesi kararına ilişkin karşı oy yazımda açıklanmış olduğundan burada tekrarına gerek görülmemiştir.

Söz konusu karşıoy yazımda açıklanan sebeplerle 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C bendi hükmünün şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı saptanmış olduğundan iptaline karar verilmelidir.

Mahkememizin yukardaki kararının (1973/46-1974/21) konuya ilişkin bölümlerine karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

KARŞIOY YAZISI

A)- Herhangi bir tasarı ve teklifin görüşölüp kabullenilmişinde yasama organlarının, sevk nedeni açıklanmamış olsa bile (sonuçlara sâlim biçimde ulaşmayı sağlamak üzere konulduğu muhakkak bulunan) yasalar ve içtüzük hükümlerine uymamaları haline bir dayanak (Mahkememizce) araştırılamaz.

B)- Ne zaman 2. fıkrası ile gözetilen amaca yönelik dikkatli ve titiz bir çaba gerektiğini belirtmek, hiç kuşkusuz, özel bilgi işi olduğu içindir ki Anayasa 136. maddesinin son fıkrası ile Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin görev ve yetkilerinin bu özel bilgiye sahip ve Devleti tümüyle korumada sorumlu kuruluşların uyarılarından yararlanma olanağının Kanun yoluyla sağlanmasını öngörmüş; iptal isteğine konu fıkra hükmünden aynı maddenin (b) bendine vaki yollamasıyla de, eğer kaygılanacak bir durum yok ise işin genel yargı yerine bırakılmasını önermiştir.

Bu suretle ve hangi hallerde Devletin ülkesi ve Milleti ile bütünlüğüne ve Cumhuriyet'e karşı bir çıkış olasılığının araştırılmasını işaretleyen 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin 1. fıkra C bendi hükmünün Anayasa'ya uymayan yanı yoktur.

Üye
Nihat O. Akçakayalıoğlu

Resmî Gazete tarih/sayı: 12.12.1974/15090**Esas sayısı: 1974/12****Karar sayısı: 1974/32****Karar günü: 15/7/1974****İtiraz yoluna başvuran: Adana Devlet Güvenlik Mahkemesi.**

İtirazın konusu: Resmî Gazete'nin 11/7/1973 günlü, 14591 sayılı nüshasında yayımlanmış bulunan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının (A) işaretli bendi ile 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendini Anayasa'nın 8. ve değişik 136. maddelerine aykırı gören mahkeme, Anayasa'nın değişik 151. maddesine dayanarak Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrası ve Askerî Ceza Kanununun 57. maddesinin son fıkrasına hasren iptalleri istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I- OLAY :

Adana Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcılığınca 28/12/1973 günlü, 8/1 sayılı iddianamesiyle iki sanık hakkında Türk Ceza Kanununun 64., 135/1. ve Askerî Ceza Kanununun 57. maddesinin (2) sayılı fıkrası gereğince cezalandırılmaları istemiyle açılan ve Adana Devlet Güvenlik Mahkemesinin Esas: 1973/5 sayısında kayıtlı bulunan kamu davasının 15/4/1974 günlü duruşmasında Mahkeme, Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasının "doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmeyecek" biçimde dahi işlenmesi halinde bu suçlara ayırım yapmaksızın Devlet Güvenlik Mahkemelerini bakmakla görevli kılan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 9. maddesinin (A) işaretli bendinde yazılı "Türk Ceza Kanununun 125 ilâ 141 inci maddelerinden cümlesiyle 10. maddenin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinde yazılı "Askeri Ceza Kanununun 57 nci maddesinin son fıkrasında" cümlelerinin Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasına hasren Anayasa'nın 136 ve 8. maddelerine aykırılığı nedeniyle iptalleri istemiyle anayasanın 151. ve 44 sayılı Kanunun 27. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurulmasına ve davanın en geç altı ay süre ile geri bırakılmasına karar vermiştir.

II- İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEMENİN GEREKÇESİ ÖZETİ:

Adana Devlet Güvenlik Mahkemesinin gerekçesi özeti şöyledir:

Anayasa'nın 1699 sayılı Kanunla değiştirilen ve fıkra eklenen 136. maddesinin değişiklik gerekçesinde "Yeni suç ve suçluluk kavramlarının ortaya çıkması dolayısıyla suçların ve suçluların kovuşturulması ve yargılanması için yeni usuller aranmasının zorunlu hale geldiği" belirtilerek madde metninde de yazılı olduğu gibi "Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli" Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulması yararından söz edilmiştir.

Böylece bu mahkemelerin bakmakla görevli oldukları suçlar Anayasa maddesiyle sınırlandırılmış olup ancak "Devletin ülkesi, millî bütünlüğü, hür demokratik düzen ve Cumhuriyet aleyhine işlenen ve bundan dolayı Devlet güvenliğini ilgilendiren" suçlardan oluştuğu açıkça anlaşılmaktadır.

1773 sayılı Kanunun 9. ve 10. maddelerinin (A) işaretli bentlerinde yazılı suçlar, niteliklerine bakılmaksızın, mahkemenin zorunlu olarak görevli bulunduğu suçlar olarak gösterilmiştir. (B) ve (C) bentlerindeki suçlar ise, belli koşulların oluşması halinde mahkemenin görevli kıldığı suçlar olarak gösterilmiştir.

Türk Ceza Kanununun ikinci Kitabının birinci babında yazılı "DEVLETİN ŞAHSİYETİNE KARŞI CÜRÜMLER" fasıllarında yazılı suçların bir bölümü 1773 sayılı Kanunun 1. maddesi doğrultusunda (A) işaretli bentlerde gösterildiği halde, diğer bir bölümü (B) işaretli bende alınmıştır. Şu halde, "DEVLETİN ŞAHSİYETİNE KARŞI CÜRÜMLER" fasıllarında olmakla beraber bir bölüm suçun Anayasa'nın 136. maddesindeki ilke dışında da işlenebileceği Yasa Koyucu tarafından da kabul edilmiş bulunmaktadır.

9. maddenin iptal istemine konu olan (A) bendi içinde bulunan Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasıyla "Her kim, Devletin askerî menfaatleri icabı olarak girilmesi menedilmiş olan yerlere veya toprak, su veya hava mıntıkalarına gizlice veya iğfal ile girerse" cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır.

Askerî yasak bölgeler ise sınıflandırılarak, 1110 sayılı Yasa ile nitelendirilmiştir. Böylece belli edilen ve sınırlandırılan yasak bölgelere Devlet güvenliğini ilgilendirecek maksatlarla girilmiş olabileceği gibi, hiçbir biçimde Devlet güvenliğini ilgilendirmeyen nitelikte, örneğin tarım, ticaret ve benzeri amaçlarla da girilmiş ve yasağın bozulmuş olması olanaklıdır. Türk Ceza Kanununun bu maddesinde yazılı olan yasak bölgeye girilmesi suçunun cezası Doktrinde de "Şüphe cezası" olarak kabul edilmiş bulunmaktadır. Nitekim Mahkememize açılan davada da sanıkların yalnız koyun sürüsünü otlatmak amacıyla yasak yere girdikleri iddia edilmektedir. Bu halde Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasındaki suçların ancak doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirir biçimde işlenmesi halinde Devlet Güvenlik Mahkemesine dava açma halini öngören 9. maddenin (B) bendinin içine alınması gerekirdi.

Şu hale göre Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş amacına ve Anayasa'nın 136. maddesinde belirtilen niteliklere uymadığı hallerde de askerî yasak bölgeye girmek suçlarına zorunlu olarak Mahkemenin görevli kılınması Anayasa'nın adı geçen maddesine aykırı düşmektedir.

III- YASA METİNLERİ:

Anayasa'ya aykırılıkları ileri sürülen Kanun kuralları :

1- 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının bir bölümünün aykırılığı ileri sürülen (A) işaretli bendi şöyledir :

"A) Türk Ceza Kanununun 125 ilâ 141. maddelerinde; 146 ilâ 157. maddelerinde; 161. maddesinde; 163. maddesinin bir, iki ve üçüncü fıkralarında ve 168, 169, 171 ve 172. maddelerinde yazılı suçlar";

2- 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 10. maddesinin ikinci fıkrasının bir bölümünün Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen (B) işaretli bendi şöyledir :

"Ancak : 9. maddedeki hükümler dairesinde :

A).

B) Askerî Ceza Kanununun 55, 56 nci maddelerinde, 57 nci maddesinin son fıkrasında, 58 ve 59 uncu maddelerinde yazılı suçları asker olmayan kişiler müstakillen veya asker kişilerle müştereken işlerlerse;

C).

Sanıkların tamamı Devlet Güvenlik Mahkemesinde yargılanırlar."

Konu ile ilgili Yasa hükümleri:

1- Türk Ceza Kanununun 23/6/1936 günlü, 3038 sayılı Kanunla değişik 135. maddesinin birinci fıkrası metni şöyledir:

"1. Devletin askerî menfaati icabı olarak girilmesi menedilmiş olan yerlere veya toprak, su veya hava mıntıkalarına gizlice veya iğfal ile girerse,

2..

Bir seneden beş seneye kadar ağır hapis cezasıyla cezalandırılır."

2- Askerî Ceza Kanununun 21/8/1940 günlü, 3914 sayılı Kanunun 1. maddesiyle değiştirilen 57. maddesi şu biçimdedir:

"Madde 57- (1) Her kim bir müstahkem mevkiye, bir harp limanında veya diğer bir askerî müessesede ve askerî sahada, deniz ordusuna ait bir gemide, yahut Devlet karasuları içinde Devletin bir makamına, bir memura veya bir askere karşı ismi veya şahsî halleri, sıfatı, mesleği, ikamet mahalli veya tabiiyeti hakkında kasten yanlış malûmat verir veya malûmat vermekten çekinirse üç aydan üç seneye kadar hapis ile cezalandırılır.

Resmen tahdit ve ilân edilmiş olan emniyet mıntıkları ve ordunun ihtiyaçlarına taallûk eden mevat ve eşyayı imal ve tamire ve muhafazaya tahsis edilmiş olan sınaî müesseseler, depolar dahi askerî müessese gibi telâkki olunur.

(2) Türk Ceza Kanununun 135 inci maddesinde yazılı fiilleri işleyenler bu maddede gösterilen cezalarla cezalandırılır."

Dayanılan Anayasa kuralları:

Anayasa'ya aykırılığın dayandırıldığı Anayasa kuralları aşağıda yazılı olduğu biçimdedir:

1- "Madde 8- Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz.

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır."

2- Anayasa'nın 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 1. maddesiyle altı ek fıkra eklenmek biçiminde değiştirilmiş bulunan 136. maddesinin konu ile ilgili birinci, ikinci ve sonuncu fıkraları :

"Madde 136- Mahkemelerin kuruluşu görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.

Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur. Ancak, sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler kanunda gösterilir."

IV- İLK İNCELEME :

Muhittin Taylan, Avni Givda, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Abdullah Üner, Kâni Vrana, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla, Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 30/4/1974 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında: Dosyanın eksikliği bulunmadığı sonucuna varıldığından Anayasa'nın değişik 151. maddesine uygun görülen işin esasının, itirazcı Mahkemenin görmekte olduğu bu kamu davasında uygulanacak kanun hükümleri bakımından 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 9. maddesinin (A) işaretli bendi (Türk Ceza Kanununun 135/1. maddesi yönünden) ve 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendi (Askerî Ceza Kanununun 57. maddesinin 2 sayılı fıkrası yönünden) ile sınırlı olarak incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ:

İtirazın esasına ilişkin rapor, Adana Devlet Güvenlik Mahkemesinin 15/4/1974 günlü gerekçeli kararı ve ekleri, iptali istenen yasa kuralları, dayanan Anayasa Kuralları, bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri ve konuya ilişkin bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- İtiraz konusu yapılan kuralları içeren Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı:

İtiraz yoluna başvurmuş olan Adana Devlet Güvenlik Mahkemesi, itirazında, 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının (A) işaretli bendi ile 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinin Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrası yönünden Anayasa'ya aykırılıklarını ileri sürmüş ise de, gerekçesinde aykırılığın sadece esas yönünden olduğu belirlenmiş ve buna dayanarak sözü geçen kanun hükümlerinin iptali istenmiştir.

Anayasa Mahkemesi, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasının "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinin Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmaya mecbur değildir. Mahkeme, taleple bağlı kalmak kaydıyla, başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir." biçimindeki hükmüne dayanarak, Anayasa'ya aykırılık iddiasının yalnız esas yönünden ileri sürüldüğü hallerde dahi Anayasa'ya biçim yönünden bir aykırılık bulunup bulunmadığını kendiliğinden ayrıca araştırmak ve böyle bir aykırılık saptarsa, bu gerekçe ile de iptale karar vermek yetkisi var demektir.

İşte Anayasa Mahkemesi bu işde de, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin metni yukarıya yazılan birinci fıkrasındaki yetkiye dayanarak, itiraz konusu kuralları incelenen 1773 sayılı Kanunun önce biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu, üzerinde de durmuş ve bu konuyu tartışmıştır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerinde yapılmış bulunan yasama çalışmalarında ilk bakışta aksak gibi görünen iki yön göze çarpmaktadır. Bunlar, tasarının Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilikle görüşülmeleri işlemleriyle ilgili bulunmaktadır.

1- Millet Meclisindeki öncelik ve ivedilik işlemleri:

İtiraz konusu kuralları içeren 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülüp kabul edilmiştir. Anayasanın 85. maddesinin ilk fıkrası hükmüne göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümleri uyarınca yürütürler. Yeni yapılan 5/3/1973 günlü Millet Meclisi içtüzüğü 1/9/1973 gününde yürürlüğe girmiş ve Anayasa'nın geçici 3. maddesinin "Bu Anayasa'ya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için kendi içtüzükleri yapılıncaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan içtüzüğü hükümleri uygulanır." hükmü gereğince o güne kadar yürürlükte kalmış olan 1 Kasım 1956 günlü DAHİLÎ NİZAMNAME hükümleri 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının 1/9/1973 gününden önce yapılp bitirilmiş olan görüşmeleri sırasında da uygulanmış bulunmaktadır.

Sözü geçen 1 Kasım 1956 günlü DAHİLÎ NİZAMNAME'nin 78. ve 99. maddelerinde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kural olarak kabul edilmiş; gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarıların veya tekliflerin bir kez görüşülmesiyle hangi yoldan yetinilebileceği ve gündemdeki sıraların değiştirilmesi yolu ayrık hükümler olarak ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilebilmesi için, o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşülmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edebileceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir (Sözü geçen DAHİLÎ NİZAMNAME : Madde 70, 71, 72).

Diğer yönden gündem sırasının da bozulabilmesi için, yani bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de Hükümetin veya Komisyonun öncelikle görüşme kararı istemesi, istemin yazılı ve gerekçeli olması ve Meclisin de o yolda karar vermesi koşulları aranmaktadır (Sözü geçen DAHİLÎ NİZAMNAME : Madde 74).

Millet Meclisi 114 sayılı Geçici Komisyonunun 29/5/1973 günlü, 1/831-2 sayılı raporunun incelenmesi sonunda, "Öncelik ve ivedilik ve gündemdeki tüm işlere takdimen görüşülme" kararı istendiği ve gerekçesi de "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluşundaki maksat ve Anayasa'da öngörülen mucip sebepler muvacehesinde tasarının bir an önce kanunlaşmasını teminen" sözleriyle açıklandığı anlaşılmıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi; Dönem 3 Cilt 38 Toplantı 4. S. sayısı 897; Sh. 10,11).

Bundan başka, Millet Meclisinde 13/6/1973 günlü 126. Birleşimin başında tasarının tümü üzerinde görüşmelere geçilmeden önce de Adalet Bakanı ve 114 sayılı Geçici Komisyon Başkanı ayrı ayrı önergelerle "Öncelik ve ivedilikle ve gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülme" kararı istemişlerdir. Gerekçeler, Adalet Bakanının önergesinde "Kanunlaşmanın bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde", Komisyon Başkanının önergesinde ise "Raporda belirtilen gerekçelerle ve önemine binaen" diye belirlenmektedir (Aynı dergi: Sh. 701, 702). Bu iki önerge de oylanıp kabul edilmiş bulunmaktadır.

Anayasa'nın 136. maddesine, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulabilmesi için, altı fıkra eklenmesi öngörülürken, gerekçede "Son yıllarda bütün dünyada olduğu gibi ülkemizde de yeni suç ve suçluluk kavramlarının ortaya çıktığından; bunların kovuşturulması ve yargılanması için yeni yöntemler bulunması gerektiğinden; Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilmiş Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçların kovuşturulmasında ve yargılanmasında gerek ceza etkinliğini artırmak ve yargılamayı hızlandırmak, gerekse özelliği olan bu suçların uzmanlaşmış mahkemelerde görülmesini sağlamak için Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasında yarar görüldüğünden" söz edilmektedir (Millet Meclisi Tutanak Dergisi; Dönem 3 - Cilt 33 - Toplantı 4-794 S. sayılı Basmayazı, Sh. 8). İşte Adalet Bakanının öncelikle ve ivedilikle görüşme önerisinde ve Geçici Komisyon raporunda kendisine gönderme yapılmış bulunan gerekçe budur. Komisyon Başkanının önergesinde sözü geçen "önem" i de yine bu gerekçenin belirlediği ortadadır. ***Öncelik ve ivedilik istem ve kararları için "DAHİLİ NİZAMNAME" ce öngörülen gerekçe koşulunun Geçici Komisyon raporunda ve Adalet Bakanı ile Komisyon Başkanının önerilerinde yerine getirilmiş olduğunu kabule, raporda ve önergelerde yer alan açıklamalar elverişli niteliktedir. Öte yandan, Anayasa buyruğuna dayanılarak Devlet bütünlüğünü, hür demokratik düzeni, Cumhuriyeti ve Devlet güvenliğini korumak üzere hazırlanan ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluşunu ve yargılama yöntemini düzenleyecek olan bir kanun tasarısının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde içtüzüğün aradığı gerekçe ve önemli neden koşullarının bir anlamda kendiliğinden var olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır.***

Eldeki işte öncelik ve ivedilik önerilerinin esaslı nedene dayandırılmış sayılamıyacağı yolunda da bir görüş bulunduğu için, daha ayrıntılı bir açıklama ve değerlendirme yapılması yerinde olacaktır.

Yukarıda da değinildiği üzere, Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası kuralı uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzükler hükümlerine göre yürütmek durumundadırlar. Anayasa'nın bu kuralından, içtüzük hükümlerine Yasama Meclislerince uyulmamış ve bu hükümlerin yanlış, eksik uygulanmış olmasının olayla ilgili Kanunu kendiliğinden ve kesin olarak Anayasaya aykırı duruma getireceği anlamı çıkarılamaz. Çünkü, içtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümleri aynı önem derecesinde değildir. Bunlar arasında Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkisi olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi, ayrıntı sayılabilecek nitelikte bulunanlar da vardır, ilk kümeye gireceklerle aykırı bir tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü, içtüzük'lerdeki bütün biçim kurallarına aşırı bağımlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını bir ölçüde ve gereksizce aksatabilir. İç tüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedenini oluşturacağı sorunu uygulanacak içtüzük hükümlerinin önemine ve işin niteliğine göre çözülecek ve yapacağı incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konu olmaktadır. Mahkemenin bu yoldaki görüşü şimdiye değin hep böyle olagelmıştır.

Anayasa Mahkemesinin bu değerlendirmeyi yaparak konuyu bir çözüme bağlarken, yalnız İktüzük hükümlerinin önem ve niteliğini değil, bir de kendi görev ve yetki sınırlarını ve bu sınırların olanaklarını gözönünde bulundurmasında zorunluluk vardır. Anayasaya uygunluk denetimi Anayasaca Anayasa'nın biçim kurallarına inhisar ettirilen veya kanunun yapısı yönünden öz üzerinde denetim olanağı bulunmayan işlerde Anayasa Mahkemesinin İktüzük kurallarını katı bir biçimde ele alarak değerlendirmesini buna göre yapması doğal sayılmak gerekir. Diğer yarıdan, öz yönünden de denetim yetkisinin veya olanağının bulunduğu konularda mahkemenin işi aynı katılıkta ele alarak bir değerlendirmeye gitmesi savunulamaz ve böyle bir görüş haklı da gösterilemez.

Şu duruma göre 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının ***Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülmesi üzerinde bir değerlendirme yapılırken, işin esası yönünden de Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi olanağı bulunduğu için, ortada itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikte bir aksaklık bulunup bulunmadığı geniş ve esnek olarak ele alınıp araştırılmalı ve bu arada, yukarıda yapıldığı gibi, sözgelimi öncelik ve ivedilik önerileri gerekçe ve esaslı neden yönlerinden Komisyon raporu, tasarının gerekçesi, tasarıya kaynaklık eden Anayasa değişikliği ve bunun gerekçesi gibi belgelerin ışığı altında bir bütün olarak değerlendirilebilmelidir.***

Böyle bir değerlendirme yapılırken, öncelik ve ivedilik kararlarının alınması konusundaki yukarıdan beri tartışılan aksaklığın incelenen yasa kurallarının biçim yönünden iptalini gerektirir bir nitelik ve ağırlık taşımadığı kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Öte yandan, Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren yeni içtüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin terkedilmiş ve tek görüşme yolunun tutulmuş olduğuna ve bunun sonucu olarak da bir "ivedilik kararı" verme konusunun artık Millet Meclisi görüşmelerinde kalmamış olduğuna burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

Muhittin Taylan, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akçakayalıoğlu yukarıda belirtilen gerekçeye katılmamakla birlikte itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptalleri gerekmediği sonucunda birleşmişlerdir.

2- Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilik işlemleri:

İtiraz konusu kuralları içeren 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Cumhuriyet Senatosunda da öncelik ve ivedilikle, başka deyimle gündemdeki sırasından önce ve bir kez görüşülüp kabul edilmiştir. Tasarıyı inceleyen Cumhuriyet Senatosu Millî Savunma, Anayasa ve Adalet Komisyonlarının öncelik ve ivedilikle görüşme önerileri bulunduğu gibi. Genel Kurulda görüşmelerin başlayacağı 25/6/1973 günlü, 77. Birleşimin Üçüncü Oturumunda Adalet Bakanı da bu konuda bir önerge vermiştir.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesiyle ilgili olarak üzerinde durulması gerekli üç sorun göze çarpmaktadır. Bunlar aşağıda ayrı ayrı ele alınarak tartışılacaktır

a) Öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okutulmaksızın oylanması işlemi:

Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisine göre, (Toplantı 12 - Cilt 12- Sh. 630 - 632) 25/6/1973 günlü 77. Birleşimin Üçüncü oturumu saat 20.30 da açılmış; önce başka bir kanun tasarısı oylanarak kabul edilmiş, daha sonra 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Adalet Bakanının verdiği öncelik ve ivedilik önergesi okunmuştur. Bunun üzerine kimi üyeler ayağa kalkarak çoğunluğun bulunmadığını ileri sürmüş ve yoklama yapılmasını istemişlerdir. Yapılan yoklama sonunda Başkan çoğunluğun bulunmadığını bildirerek 21.30 da toplanılmak üzere oturumu saat 20.55 de kapatmıştır.

Dördüncü oturum açılınca yoklama yapılmış; Başkan çoğunluğun bulunduğunu açıklamış; öncelik ve ivedilik önergesinin daha önceki oturumda okunmuş olduğundan söz ederek, yeniden okutmaksızın öncelik ve ivedilik önerilerini ayrı ayrı oya koymuş ve kabul edildiklerini belirtmiştir. Bundan sonra tasarının tümü üzerinde görüşme açılmıştır.

Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına göre, her Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verilir. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 52. maddesinde de üye tamsayısının salt çoğunluğu bulunmadıkça görüşmeye başlanamayacağı yazılıdır. Söz konusu öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunmuş ise bu okumanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmazdan önce okutulması gerekir.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 25/6/1973 günlü, 77. Birleşiminin Üçüncü Oturumunun başında yoklama yapılmamış ve yetersayı da olmadığı ileri sürülmemiştir. Bu, Başkanlık Divanınca yetersayı olup olmadığına bir kuşkuyla düşülmediğini ve saat 20.30 da Genel Kurulda çoğunluk bulunduğunu gösterir. Saat 20.55 de ise çoğunluğun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Kimi üyelerin çoğunluk bulunmadığını ileri sürerek istemde bulunmaları üzerine yapılan yoklama, ancak yapıldığı andaki durumu saptar. Daha önce ve özellikle söz konusu öncelik ve ivedilik önergesinin okunması sırasında çoğunluk bulunmadığına kanıtlık edemez. Kimi üyelerin yetersayı üzerinde titizlikle durarak çoğunluk kalmadığı kanısına varır varmaz yoklama istemelerine bakılırsa, baştan böyle bir durum olsaydı daha önergenin okunmasına girişilirken yoklama isteneceğini düşünmek yerinde olurdu. Üyelerin bu türlü bir girişimde bulunmamasını, önerge okunurken yetersayının bulunmakta olduğunu anlatacak bir davranış saymak gerekir. O halde tersi saptanmadığına göre, önergenin okunduğu sırada Genel Kurulda çoğunluğun bulunduğunu kabul etmek zorunludur. Onun için de öncelik ve ivedilik önergesinin dördüncü durumda yeniden okutmaksızın oya sunulmasında bir usulsüzlük bulunduğu ve itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptalini gerektirir bir nedenin olduğu düşünülemez.

Ahmet Akar, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

b) Önerge üzerinde söz verilmeden oylamaya gidilmesi sorunu :

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 47. maddesine göre, ivedilik önergesi, lehinde ve aleyhinde birer üyeye söz verilerek, işari oyla kabul veya reddedilir. 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının ivedilikle görüşülmesi önerisi oylanmadan önce Başkan lehte, aleyhte konuşacak kimse bulunup bulunmadığını sormaksızın oylamaya geçmiştir (Aynı Tutanak Dergisi, Sh. 632).

Cumhuriyet Senatosu üyelerinin haklarını ve yetkilerini, kendi tüzüklerini ve bu arada İçtüzüğün 47. maddesi kuralını bilmeleri doğal ve olağandır. Tutanak Dergisine göre, bu kurala dayanarak söz isteyen çıkmamış ve oylamaya girilmesine de bu yönden bir itirazda bulunulmamıştır. Şu durumda ve işin niteliğine göre Başkanın üyelere konuşma hakları bulunduğunu hatırlatmaması ve lehte, aleyhte söz isteyen bulunup bulunmadığını araştırmamasını, itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aksaklık saymağa olanak bulunmadığı ortadadır.

c) Öncelik ve ivedilik önergesinin kavram ve içeriğinden doğan durum :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde de (madde 69, 44) kanun tasarısı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kuralı olarak kabul edilmiştir. Hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarıların ve tekliflerin bir kez görüşülmesiyle nasıl edinilebileceği ve gündemdeki sıraların değiştirilme yöntemi ayrı hükümler halinde ayrıca gösterilmiştir (madde 46, 47, 48, 45). Bir kanun tasarısının veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi için Hükümetin, teklif sahibinin veya ilgili Komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması; gündem sırasının değiştirilebilmesi için de Hükümetin veya Komisyonun yazılı ve gerekçeli bir öneri ile öncelikle görüşme kararı istemesi Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün yukarıda sayılan maddelerinde kurala bağlanmış bulunmaktadır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarısı için Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşme isteyen Millî Savunma Komisyonunun 18/6/1973 günlü, 1/205-12 sayılı raporunda *"Kanunun ehemmiyetine binaen"*, Anayasa ve Adalet Komisyonunun 19/6/1973 günlü, 1/205-51 sayılı raporunda *"Tasarının bir Anayasa gereği olması"*; Adalet Bakanının önergesinde ise *"Kanun tasarısının kanunlaşmasının bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde"* sözleri gerekçe ve esaslı neden olarak yer almıştır (Aynı Tutanak Dergisi; Sh. 631 ve 284 S. sayılı Basmayazı). Yukarıda (Kararın V/A-1 bölümü) Millet Meclisi Genel Kurulunun verdiği öncelik ve ivedilik kararları dolayısıyla söylenenlerin tümü burada da geçerli ve sorunu aydınlatıp çözmeye yeterli olduğu için bunların tekrarlanmasına gerek görülmemiştir. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda oylanmış öncelik ve ivedilik önergesinin kapsamı ve içeriği itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte değildir.

Muhittin Taylan, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

3- Özetleme :

Yukarıdan beri ayrıntılarıyla belirtildiği üzere, 1773 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı saptanmadığına göre, bu Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının (A) ve 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bentlerinin, yine yukarıda açıklanan karşıoylar saklı tutularak, biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmelidir.

B- İtiraz konusu Yasa kurallarının esas yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Anayasa, 136. maddesinin birinci fıkrasında; mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri konularının kanunla düzenlenmesini öngördüğü halde, 15/3/1973 günlü, 1699 sayılı Kanunun 3. maddesiyle 136. maddeye konulan ek ikinci fıkra ile Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemelerini kurmuş, böylece birinci fıkradaki genel ilkedan ayrılarak bu mahkemelerin görev alanını kesin ve keskin sınırlarla belirtmiştir.

Yine, 1699 sayılı Kanunla 136. maddeye eklenen yedinci, yani son fıkra ile Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşu ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleriyle ilgili diğer hükümlerin kanunla gösterilmesi, öngörülmüştür. 136. maddeye eklenen bu ikinci ve son fıkralar bir arada ele alınıp incelendiğinde, görev konusunda Yasa Koyucuya düşen iş ortaya çıkmaktadır. Yasa Koyucu, Devlet Güvenlik Mahkemeleri için kendiliğinden bir görev alanı saptayacak değildir; zaten Anayasa'ca belli edilmiş bulunan görev alanına anayasal sınırlar içinde girecek suçları belirlemekle yetinmek zorundadır. Bu sınırı değiştirmek, hele genişletmek yoluna gittiğinde oluşacak olan yasa kuralının Anayasa buyruğu ve yönergesi ile çatışır ve çelişir duruma düşeceği ortadadır.

Anayasa'nın fıkra eklemek yolu ile değiştirilen 136. maddesinin son fıkrası uyarınca çıkarılmış bulunan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun "görev" başlıklı II. bölümünün 9. maddesinde, bu mahkemelerin görevine giren suçlar açıklanmış, 10. maddesinde ise savaş ve sıkıyönetim, hallerinde askerî mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler, Anayasa'nın 136. maddesine uygun olarak saklı tutulmakla birlikte, 9. maddedeki hükümler çerçevesinde askerî yargı ile ilgili suçlara hangi durumlarda Devlet Güvenlik Mahkemelerince bakılacağı konusu düzenlenmiştir.

1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrası üç bentten oluşmakta olup, bunlardan (A) işaretli bentte nitelikleri bakımından doğrudan doğruya Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine girdiği Yasa Koyucu tarafından kabul edilen suçlar gösterilmiş ve bu arada, konumuzla ilgili bulunan Türk Ceza Kanununun 135. maddesi de bunlar arasında yer almış bulunmaktadır. Buna karşılık, kanunun 9. maddesinin (B) işaretli bendinde ise, Türk Ceza Kanununda yazılı bir bölüm suçlar ile diğer bazı kanunlarda yazılı bir bölüm suçlar, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenmeleri ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmeleri koşulu altında, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanı içine sokulmuşlardır.

Öte yandan, Askerî Ceza Kanununun 3914 sayılı Kanunla değişik 57. maddesinin (2) sayılı fıkrasıyla suç ve ceza yönünden yapılan gönderme nedeniyle Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan suçların bu maddede gösterilen cezalarla cezalandırılması gerekmektedir. Bu bakımdan 1773 sayılı Kanunun "Askerî Yargı ile ilgili suçlarda görev" başlıklı 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinde de "Askerî Ceza Kanunun 57. maddesinin son (Yani 2 sayılı) fıkrasında yazılı suçları asker olmayan kişiler müstakillen veya asker kişilerle müştereken işlerlerse;" deyimini ile dolaylı olarak yine Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasına, bu kez görev yönünden bir gönderme yapılmış bulunmaktadır.

Bu durum karşısında, suç yönünden kendisine Askerî Ceza Kanununun değişik 57. maddesinin (2) sayılı fıkrası hükmüne göndermede bulunan Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan yasak eylemler, 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin (A) işaretli bendinde nitelikleri bakımından Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanına doğrudan doğruya giren suçlar arasında sayıldığından ve öbür yandan 1773 sayılı Kanunun 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendi ile görev yönünden askerî yargı alanı dışına alınarak Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanına sokulduğundan, 30/4/1974 günlü sınırlama kararı uyarınca her iki yönden sadece, Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasına uyan yasak eylemlerin 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin (A) işaretli bendinde yer alıp almayacağı, yani, 07. nitelikleri bakımından Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine doğrudan doğruya girip giremeyeceğinin tartışılmasıyla yetinilmesi gerekmektedir. Böyle bir saptamada Yasa Koyucu tarafından yapılan değerlendirmede, nitelikleri yönünden esasen Anayasa'nın 136. maddesinin ikinci fıkrasındaki tanımlamaya girmekte olan yasak eylemleri 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının (A) işaretli bendine ve nitelikleri yönünden bu tanımlamaya uymamakla birlikte o tanımlama çerçevesinde işlenmeleri ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmeleri koşuluyla diğer bir bölüm yasak eylemleri aynı maddenin birinci fıkrasının (B) işaretli bendine yerleştirmek yolunun izlendiği anlaşılmaktadır. Şu halde bu işte Mahkememizin sınırlandırma kararı uyarınca söz konusu olan Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan yasak eylemlerin Türk Ceza Kanununda bulunduğu yerden başka, niteliği de incelenerek sonucuna göre 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının (A) işaretli bendine sokulmasının yerinde olup olmadığının belli edilmesiyle itiraz konusunun çözümü sağlanmış olacak demektir.

Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasında yazılı yasak eylemlerin öğelerine gelince: Bir yere girilmesi usulünce yasaklanmış olacak, yasak Devletin askerî yararları gereği konulmuş bulunacak, yasak bilinir ve anlaşılır nitelik taşıyacak, böyle bir yasak yere bir hata sonucu değil, bilerek ve istenerek, yani kasten girilecek ve üstelik giriş gizlice veya iğfal ile yapılacaktır. Bu öğelerin incelenmesi sonunda Yasa Koyucunun, bu biçimde oluşacak bir giriş eyleminde casusluk olasılığı durumunu varsaydığı anlaşılmaktadır. Bu biçim bir yasakla, esasında Devletin yurt savunmasını kolaylaştırmak amacıyla Silahlı Kuvvetlerce konulan kurallara uyulmasını sağlamak, uluslararası durumun ortaya çıkardığı güvensizlik havası içerisinde askerî sırlara karşı

yapılacak hıyanetlerin Millî Savunma kuvvet ve vasıtalarına verebileceği zarar ve tehlikeleri ve ülke içinde yapılması olasılığı bulunan hiddetleri ve böyle kötü niyetler güden kişilerin askerî yararları ve dolayısıyla Devletin güvenliğini bozacak çalışmalarını önlemek ereğiyle 21/6/1927 günlü, 1110 sayılı "Askerî Memnu Mıntikalar Kanunu" ile düzenlenen ve girişi çıkışı askerî makam ve mercilerin iznine bağlanmış ve usulünce saptanmış yasak yerlere veya toprak, su veya hava mintikalarına gizlice veya iğfal ile girilmesinin suç sayılmasıyla, başta Devletin askerî yararlarının ve dolayısıyla Devletin güvenliğinin korunmak istendiği ortadadır.

"Devletin askerî yararı gereği olarak girilmesi yasaklanmış yerlere veya toprak, su veya hava bölgelerine gizlice veya iğfal ile girme" eylemleri Türk Ceza Kanununun cürümlere ilişkin ikinci kitabında (Devletin Şahsiyetine Karşı Cürümler) adını taşıyan birinci babın (Devletin arsiulusal şahsiyetine karşı cürümler) i kapsayan 125-145. maddeleri arasında yer almaktadır. Bu maddelerden büyük bir bölümü nitelikleri esas alınarak 135. madde ile birlikte 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının (A) işaretli bendine konulmuş ve bir bölümü de aynı maddenin (B) işaretli bendine sokulmuştur.

Devletin şahsiyetine karşı cürümler, genel olarak, Devletin dış ve iç güvenliğine karşı işlenen ve nitelikleri bakımından siyasî olan suçlardır. Nitekim evvelce bu başlığın adı (Devletin Emniyetine Karşı İşlenen Cürümler) biçiminde iken, sonradan Batı Kara Avrupasında yenilenen ceza yasalarındaki eğilime uyularak (Devletin Şahsiyetine Karşı Cürümler) biçiminde değiştirilmiştir. Esasta Devletin ana siyasal yararları iç ve dış olmak üzere iki türlüdür. Bu nedenle Devletin şahsiyeti (Ulusal) ve (Uluslararası) bakımlardan sözkonusu edilmektedir. Böylece Ceza Kanununda (Devletin Şahsiyetine Karşı Cürümler), biri (Devletin arsiulusal şahsiyetine karşı cürümler) ve öteki de (Devlet kuvvetleri aleyhine cürümler) olmak üzere başlıca iki bölüm halinde düzenlenmişlerdir.

Ancak bir yasak eylemin (Devletin arsiulusal şahsiyetine) veya (Devlet kuvvetleri aleyhinde) cürümler fasıllarında yer alması, onun böylece belirecek niteliği bakımından salt Devlet güvenliğini doğrudan doğruya ilgilendirdiğini kabule yeter neden sayılamaz. Onların öz nitelikleri de bu tanıma uymalıdır. Türk Ceza Kanununun 125 ilâ 173. maddelerinden oluşan bu iki fasıl hükümleri arasında yer alan bazı yasak eylemlere 1773 sayılı Yasa'nın 9. maddesinin birinci fıkrasının (B) bölümünde yer verilmesi bu görüşü doğrulamaktadır. Nitekim, 1699 sayılı Kanunun görüşülmesi sırasında Anayasa'nın 136. maddesinin ikinci fıkrasında sözü edilen (Devlet güvenliği) kavramı ile Türk Ceza Kanununda bulunan (Devletin arsiulusal şahsiyetine karşı işlenen cürümleri) başlığının birbirinden tamamen ayrı olduklarına işaret edilmiştir. O halde, bir yasak eylemin soyut olarak Türk Ceza Kanununun sözü geçen fasıllarında yer alması, onun Anayasa'nın 136. maddesinde nitelikleri tanımlanan suçlardan sayılmasına yeterli değildir. Esas, suçun Anayasa'nın 136. maddesinin ikinci fıkrasında yapılmış bulunan tanımlamanın kapsamına girip girmediğinin saptanmasıdır.

Yukarıdaki açıklamalara göre, askeri yararları korumak amacı güdülmesi yönünden, bu yararların niteliğinin incelenmesi gerekmektedir.

Devletin askeri yararları; Devletin bağımsızlığı, bütünlüğü, egemenliği, güvenliği ve onuru gibi onun uluslararası kişiliğine karşı bozucu veya zayıflatıcı veyahut engelleyici nitelikte casusluk, bozgunculuk ve benzeri suçları önlemeyi, yani Devletin dış ve iç güvenliğini sürdürmeyi ve sağlamayı gerektirir. Buna karşı olan her türlü eylem ve işlemlerin askeri yararları zarar verdiğinde ve böylece, Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğüne karşı dahi olduklarından kuşku gösterilemez.

Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan ve Devletin askeri yararlarını koruma amacını güden yasak eylemlerin Devlet güvenliğini doğrudan doğruya ilgilendirip ilgilendirmedicine gelince: Bir suçun genel olarak doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirir nitelikte sayılabilmesi için, Devletin kendi yararlarını, varlığını, idaresini, çalışmasını ve korunmasını bozması ve böyle bir eylem ile bozulan yarar arasına başka bir yasak eylemin girmemiş olması gerekir. Askerî yasak bölgeye gizlice veya iğfal ile girilmesi suçunun Devletin yukarıda açıklanan askeri yararlarını bir casusluk olasılığı durumu ile doğrudan doğruya tehdit etmesi veya tehlikeye sokması nedenleriyle, Devlet güvenliğine yönelik bulunduğu ortadadır.

O halde, bu suçun, Anayasa'nın 136. maddesinde tanımlamayı ölçü olarak kullanmadan da, kendi yapısında esasen aynı koşulları taşıdığı söylenebilir. Burada, suçun işlenmesiyle bozulacak olan yasaklayıcı kural, aslında bir casusluk olasılığı durumu karşısında Devletin askeri yararlarını ve bu yoldan Devletin güvenliğini korumak amacıyla konulmuş bulunduğu, eylemin artık başka bir biçimde işlenmesi olasılığı öne sürülemez. Ancak, eylem sahibinin hareketinde askeri amaçlarla kanuna uygun biçimde saptanmış yasak bölgeye kanunun tanımlamasındaki gibi gizlice veya iğfal ile girme öğeleri oluşmamışsa yasağın bozulmadığı düşünülebilir.

Özetlenecek olursa, 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin (A) işaretli bendinin Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrası ve aynı Kanunun 10. maddesinin (B) işaretli bendinin de Askerî Ceza Kanununun 57. maddesinin (2) sayılı fıkrası yoluyla yine Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrası yönlerinden Anayasa'ya aykırı olmadığı yukarıda gösterilen gerekçelerle saptandığından, itirazın reddine karar verilmelidir.

VI- SONUÇ :

I- 1. 11/7/1973 günlü, 14591 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisindeki öncelik ve ivedilikle görüşülmesi istemlerinin itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine sonuçta oybirliği ve gerekçede Muhittin Taylan, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün ve Nihat Oktay Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

2. 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesiyle ilgili olarak;

a) 25/6/1973 günlü, 77. Birleşiminin 4. oturumunda öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okunmadan oylanmasının itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Ahmet Akar, Muhittin Gürün ve Nihat Oktay Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

b) Söz konusu önerenin, lehte, aleyhte konuşacak kimse bulunup bulunmadığı sorulmadan Başkanlıkça oya konulmasının itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte bir aksaklık olmadığına oybirliğiyle;

c) Oylamaya konu olan öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriğinin itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte olmadığına Muhittin Taylan, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün ve Nihat Oktay Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

3. Böylece yukarıda açıklanan karşıoylar saklı kalmak üzere itiraz konusu kuralın biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına;

II- 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin (A) işaretli bendinin Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrası ve aynı Kanunun 10. maddesinin (B) işaretli bendinin de Askerî Ceza Kanununun 57. maddesinin 2 sayılı fıkrası yoluyla yine Türk Ceza Kanununun 135. maddesinin birinci fıkrası yönlerinden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın reddine 15/7/1974 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Kâni Vrana	Üye Kemal Berkem	Üye Şahap Arıç
Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner
Üye Ahmet Koçak	Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Ahmet Salih Çebi
Üye Şevket Müftügil	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

1) Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama usullerine ilişkin Yasama Millet Meclisi görüşmesinde uygulanan "öncelik" ve "ivedilik" usulleri Millet Meclisinin 1/9/1973 gününde yürürlüğe giren yeni içtüzüğü ile terkedilmiş ve bunun sonucu olarak ivedilik kararı verilmesine artık yer kalmamış olması karşısında bir iptal nedeni sayılmaması gerekir. Çoğunluğun görüşüne bu gerekçe ile katılıyorum.

2) Cumhuriyet Senatosunda, ivedilik usulüne aykırı davranılmış olması itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptalini gerektirir niteliktedir. Bu konu Anayasa Mahkemesi'nin daha önce incelediği davalarda da ele alınmış ve 17/1/1972 günlü ve 1972/1649 sayılı 26/3/1974 günlü ve 1973/32, 1974/11 sayılı ve 21/5/1974 günlü ve 1974/8-19 sayılı kararlara ekli karşıoy yazılarında daha geniş ve ayrıntılı olarak açıklanmış bulunduğundan burada yeniden ele alınmasında yarar görülmemiştir.

Bu nedenlerle kararın sonuç bölümünün birinci fıkrasının gerekçesine ve ikinci fıkrasının (c) bendindeki çoğunluk görüşüne karşıyım.

Başkan
Muhittin Taylan

KARŞIOY YAZISI

1- Millet Meclisinin 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki öncelik ve ivedilik işlemleri :

9. maddesinin (A) işaretli bendi ile 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinin Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanuna ilişkin Tasarı Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşölüp kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 85. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin kuralları uyarınca yürütürler. Yine Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında kendi içtüzüğü yapıncaya değin uygulanması gerekli olan ve Millet Meclisi içtüzüğünün yürürlüğe girdiği 1/9/1973 gününe dek ve bu arada 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ile ilgili toplantı ve çalışmalar sırasında da uygulanma alanında kalan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki içtüzüğünün (1 Kasım 1956 günlü Dahilî Nizamname) 99., 78. maddelerinde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşölmesi kural olarak kabul edilmiş; gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşölmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraların bozulması yöntemi istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşölmesiyle yetinilmesi için o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir (Dahilî Nizamname : madde 70, 71, 72).

Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşölmesi için de Hükümetin veya komisyonunun öncelikle görüşme kararı istemesi, istemin yazılı ve gerekçeli olması, Meclisin de o yolda karar vermesi koşulları vardır. (Dahilî Nizamname: madde 74).

Öncelik ve ivedilik istemi ve kararları için İchtüzüklerce öngörülen gerekçe koşulu bir kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ve esaslı biçim kurallarındandır. Kurala aykırı tutum o kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturur. Anayasa Mahkemesi'nin bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 21/5/1974 günlü, 1974/8-19 sayılı kararında da söz konusu koşulun önemi benimsenmekte olduğu; ancak Anayasa'ya uygunluk denetiminin esas yönünden de yapılabilmesi yetkisi veya olanağının bulunduğu işlerde ölçünün katı değil geniş ve esnek olarak ele alınması görüşü savunulduğu için burada öncelik ve ivedilik istem ve kararları bakımından İchtüzüklerde öngörülen gerekçe koşulunun neden bir kanunun geçerliliğini etkileyecek nitelikte önemli ve esaslı biçim kurallarından sayılması gerektiği üzerinde ayrıntılara girilip tartışma ve çözümlemelere gidilmesine yer ve gerek yoktur.

Sırası gelmişken, tıpkı 1773 sayılı Yasada olduğu gibi öncelik ve ivedilik konularında İçtüzük kurallarına aykırı davranıldığı için 17/3/1972 günü, 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı görülerek iptaline gidilmiş olduğuna değinilmesinde yarar vardır. (6/4/1972 günü, 1972/13-18 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı 7/4/1972 günü, 14152 mükerrer sayılı ve 24/7/1972 günü, 14255 sayılı Resmî Gazeteler) Bir tüzük kuralının Yasama Meclislerince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıdığı ve kurala aykırı düşen işlemin biçim yönünden iptal nedeni sayılacağı Anayasa Mahkemesince saptanmışsa bu ölçünün bütün benzeri durumlarda geçerli olması gerekir.

Kanunların kümelenendirilip bir bölümü için biçim yönünden iptal nedeni sayılan durumların öteki bölüm kanunlar için iptali gerektirmez nitelikte görülmesi hukukça itibar edilebilir ve savunulur bir tutum olamaz.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Millet Meclisi 114 sayılı Geçici Komisyonunun 29/5/1973 günü, 1/831-2 sayılı raporunda "öncelik ve ivedilik ve gündemdeki tüm işlere takdimen görüşülme" kararı istendiği anlaşılmaktadır. Burada gerekçe "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşundaki maksat ve Anayasa'da öngörülen mucip sebepler muvacehesinde tasarının bir an önce kanunlaşmasını teminen" sözleriyle açıklamıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi: Dönem: 3, Cilt 38, toplantı 4,897 S. sayılı basmayazı: sayfa 10, 11)

Millet Meclisinde 13/6/1973 günü 126. Birleşimin başında tasarının tümü üzerinde görüşmelere geçilmeden önce de Adalet Bakanı ve 114 sayılı Geçici Komisyon Başkanı ayrı ayrı önergelerle "öncelik ve ivedilikle ve gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülme" kararı istemişlerdir. Gerekçeler; Adalet Bakanının önergesinde "kanunlaşmanın bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde", Komisyon Başkanının önergesinde ise "raporda belirtilen gerekçelerle ve önemine binaen" diye belirlenmektedir. (aynı dergi, sayfa 701-702).

Görülüyor ki 114 sayılı Geçici Komisyon raporunda Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulması ile güdülen ereğe ve Anayasa değişikliğinin gerekçesine dayanılmıştır. Adalet Bakanının önergesinde yine Anayasa değişikliği gerekçesine gönderme yapılmakla birlikte kanunun çıkmasının Anayasa gereği olduğuna değinilmektedir. Komisyon Başkanının önergesinde ise rapordaki gerekçelere gönderme yapılması ile yetinilmekte ve "önemine binaen" gibi yuvarlak bir deyim kullanılmaktadır.

Düzenlenme nedeni ne olursa olsun her kanun tasarı veya teklifinin kendine göre bir önemi vardır ve bu önemin gerek gerekçede gerekse Komisyon raporlarında belirtilmesi olağan ve zorunlu olduğu gibi tasarı veya teklifin getirdiği düzenlemenin belirli süreler içinde kanunlaşması için Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmuş bulunduğu da ortadadır, içtüzüklerin aradığı ve üstünde titizlikle durduğu ise, ivedilik ve öncelik kararı verilebilmesi için esaslı bir nedenin ve gerekçenin varlığı, bunların da önerilerde açıklanmış olmasıdır. Kaldı ki bir kanun tasarı veya teklifinin konusunun önemli oluşu onun olağan yöntemlerle ve konunun öneminin gereklerine uygun olarak ağır ağır, dikkat ve teenni ile incelenip görüşülmesini zorunlu kılar.

Özetlenecek olursa durum şudur: 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisinde görüşülürken gerekçesiz istemler üzerine öncelik ve ivedilik kararları verilerek Dahilî Nizamnamenin 70., 71., 74. maddelerine aykırı davranılmıştır. Bu davranış kararları değersiz ve hükümsüz bıraktığı için ana kurallardan ayrılma ve tasarının gündemdeki sırası gelmeden ve bir kez görüşülmesi işlemi de böylece hukukî dayanaktan yoksun kalmış ve Dahilî Nizamnamenin 99. maddesinde yer alan kurala da ayrıca aykırı düşülmüştür. Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası ile çelişen bu durum 1773 sayılı Kanunu biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılar ve dolayısıyla bu kanunun itiraz konusu 9. maddesinin (A) işaretli bendi ile 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinin biçim yönünden iptalini gerektirir. Ancak Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren içtüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunması dolayısıyla ve daha aşağıda görüleceği üzere Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilik işlemlerindeki aksaklık ayrıca itiraz konusu kuralı biçim yönünden Anayasa'ya aykırı düşürür ve iptalini gerektirir nitelikte bulunduğu için yukarıda açıklanan nedenlerle iptale gidilmesinde hukukî bir yarar bulunmadığından biçim yönünden iptal gerekmediği sonucunda çoğunlukla birleşilmiştir.

2. Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilik işlemleri:

a) Öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okutulmaksızın oylanması:

Bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 21/5/1974 günlü, 1974/8-19 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında belirtildiği gibi Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisine göre (Toplantı 12. Cilt 12. sayfa 630-632) 25/6/1973 günlü 77. Birleşimin üçüncü oturumu saat 20.30 da açılmış; önce başka bir kanun tasarısı oylanarak kabul edilmiş; daha sonra 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Adalet Bakanının verdiği öncelik ve ivedilik önergesi okunmuştur. Bunun üzerine kimi üyelere ayağa kalkarak çoğunluğun bulunmadığını ileri sürmüş ve yoklama yapılmasını istemişlerdir. Yoklama sonunda Başkan çoğunluğun bulunmadığını bildirerek 2130 da toplanılmak üzere oturumu saat 20.55 de kapatmıştır.

Dördüncü oturum açılınca yoklama yapılmış; Başkan çoğunluğun bulunduğunu açıklamış; öncelik ve ivedilik önergesinin daha önceki oturumda okunduğundan söz ederek, yeniden okutmaksızın öncelik ve ivedilik önerilerini ayrı ayrı oya koymuş ve kabul edildiklerini belirlemiştir. Bundan sonra tasarının tümü üzerinde görüşme açılmıştır.

Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına göre her meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verilir. Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünün 52. maddesinde de üye tamsayısının salt çoğunluğu hazır bulunmadıkça görüşmeye başlanılamıyacağı yazılıdır. Söz konusu öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunmuşsa bu okumanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmadan önce okutulması gerekir.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 25/6/1973 günlü 77. Birleşiminin üçüncü oturumunun başında yoklama yapılmadığı gibi Başkan çoğunluğun bulunduğunu da sözle açıklamış değildir. Bu durum, Anayasa Mahkemesi kararında belirtildiği gibi, Başkanlık Divanının yetersayı olup olmadığına kuşkuya düşmediğini ve saat 20.30 da Genel Kurulda çoğunluk bulunduğunu değil ancak o sıralarda her nedense yetersayı üzerinde durulmamış olduğunu gösterir. Bu oturumda Adalet Bakanının öncelik ve ivedilik önergesinin okutulmasından önce bir kanun tasarısının oylanıp kabul edilmiş olması da, oylama işarı oy biçiminde olduğu için yetersayı bulunduğuna kanıtlık edemez. Öte yandan Adalet Bakanının önergesi okunur okunmaz derhal çoğunluk bulunmadığı ileri sürülüp yoklama istendiği ve yine hemen yoklamaya geçildiği için yoklama sonucunun önergenin okunması sırasındaki durumu yansıttığında kuşku yoktur. Böylece önergenin toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunduğu ortaya çıkmaktadır. Bu durumda önergenin usulünce okunmuş sayılması düşünülemez. Demek ki dördüncü oturumda içeriği ve bu arada ne gibi nedenlere ve gerekçelere dayandığı bilinmeyen öncelik ve ivedilik önerileri oylanıp kabul edilmiş; bu yüzden de ana kurallardan ayrılmaya tutumu ve kanun tasarısının gündemdeki sırası gelmeden ve bir kez görüşülmesi işlemi hukukî dayanaktan yoksun kalmıştır.

Yukarıdan beri açıklananlar öncelik ve ivedilik kararlarının alınmasında Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 52., 44., 69. ve Anayasa'nın 85. ve 86. maddeleri ile açık bir çelişkinin ve 1773 sayılı Kanunun ve dolayısıyla bu Kanunun 9. maddesinin (A) işaretli bendi ile 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinin geçerliğini etkileyerek itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aykırılığın oluştuğunu kesinlikle ortaya koymaktadır.

b) Öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriğinden doğan durum:

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde de (Madde 69, 44) kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kuralı olarak kabul edilmiş; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraları bozma yöntemi istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir. (Madde 46, 47, 48, 45) Bir Kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için Hükümetin, teklif sahibinin veya ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması istemin yazılı ve gerekçeli olması; gündem sırasının bozulabilmesi için de Hükümetin veya komisyonun yazılı ve gerekçeli bir öneri ile öncelikle görüşme kararı istemesi Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün yukarıda değinilen maddelerinde kurala bağlanmış bulunmaktadır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşme isteyen Millî Savunma Komisyonunun 18/6/1973 günlü, 1/205-12 sayılı raporunda "Kanunun ehemmiyetine binaen", Anayasa ve Adalet Komisyonunun 19/6/1973 günlü, 1/205-51 sayılı raporunda "Tasarının bir Anayasa gereği olması; Adalet Bakanının önergesinde ise "kanun tasarısının kanunlaşmasının bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde" sözleri gerekçe ve esaslı neden olarak yer almıştır (Aynı Tutanak Dergisi : Sayfa 631 ve 284 sayılı basmayazı).

Yukarıda (Karsioy yazısının 1 sayılı bölümü) Millet Meclisi Genel Kurulunun verdiği öncelik ve ivedilik kararları dolayısıyla söylenenlerin tümü burada da geçerli ve sorunu aydınlatıp çözmeye yeterli olduğu için bunların tekrarlanmasına gidilmeyecektir. 1773 sayılı Kanuna ilişkin insan Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülürken gerekçesi istemler üzerine öncelik ve ivedilik kararları verilerek Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 45., 46. maddelerine aykırı davranılmıştır. Bu davranış kararları değersiz ve hükümsüz bıraktığı için ana kurallardan ayrılma tutumu ve tasarının gündemdeki sırası gelmeden ve bir kez görüşülmesi işlemi de böylece hukukî dayanaktan yoksun kalmış ve içtüzüğü'nün 69. maddesinde yer alan kurala da ayrıca aykırı düşülmüştür. Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası ile çelişen şu durum 1773 sayılı Kanunu biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılar ve dolayısıyla bu kanunun itiraz konusu 9. maddesinin (A) işaretli bendi ile 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinin biçim yönünden iptalini gerektirir.

Sonuç :

Anayasa Mahkemesi'nin 15/7/1974 günlü, 1974/12-32 sayılı kararına yukarıda açıklanan yönlerden ve yine yukarıda belirlenen nedenlerle karşıyım.

Üye

Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

4 Ağustos 1974 günlü, 14966 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1974/8-1974/19 sayılı, Mahkememiz kararına ilişkin Sayın Muhittin Gürün'ün karşioy yazısının :

Millet Meclisindeki görüşmelerle ilgili birinci kısmı ile, Cumhuriyet Senatosundaki görüşmelere deyinen ikinci kısmının (b) bendinde yer alan düşüncelerine aynen katılmak suretiyle, çoğunluğun bu kararına da karşıyım.

Üye

Ahmet Koçak

KARŞIOY YAZISI

Bu dosya ile (1974/12-1974/32) 9. maddesinin birinci fıkrasının (A) işaretli ve 10. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendlerinin Anayasa'ya aykırılığı öne sürülmüş bulunan 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri hakkındaki Kanunun Millet Meclisindeki ve Cumhuriyet Senatosundaki görüşülmesinde başvurulmuş bulunan (öncelik) ve (ivedilik) usulleri, her iki meclisin İçtüzüklerindeki hükümlere aykırı biçimde uygulanmışlardır.

Ancak Millet Meclisindeki uygulama yönünden iptal kararı verilmesine bugün için mahal kalmamış olduğundan, çoğunluk görüşünün bu bölümünün sonucuna, yani bu noktaya yöneltilen itirazın reddi gerektiğine katılıyorum.

Buna karşılık, (İvedilik) usulünün C. Senatosundaki uygulanmasında yapılan içtüzüğe aykırı işlemler, sözügeçen kanunun şekil yönünden iptalini gerektirecek önemde olduğundan itiraz konusu hükümlerin iptal edilmelerine karar verilmelidir.

Özetlenen bu düşünceleri açıklayan ayrıntılı gerekçeler, daha önce aynı konuya ilişkin bulunan bir başka itiraz üzerine Anayasa Mahkemesince verilen 21/5/1974 günlü ve (1974/8-1974/19) sayılı karara ilişkin karşıoy yazımın 1. fıkrasıyla 2. fıkrasının (a) ve (b) bendlerinde belirtilmiş olduğundan burada tekrarı gereksiz bulunmuştur. (Bak : Resmi Gazete : 4 Ağustos 1974, Sayı: 14966, Sh. 7, 8)

Yukarıki nedenlerle kararın (Sonuç) bölümünün 1. fıkrasının gerekçesine ve 2. fıkrasının (a) ve (c) bendlerindeki görüşlere katılmıyorum.

Üye
Muhittin Gürün

GEREKÇEDE AYRILIK VE KARŞIOY YAZISI

Sonuçlara her yönden salim surette ulaşmalarını sağlamak amacıyla ve en başta kendi çalışmalarından edinilmiş deney ve görüşlere dayanarak saptadıklarında kuşkuya yer olmayan toplantı ve müzakere usulü ile ilgili hükümlerin yasama organlarınca (Kabule değer nedeni belirtilmeden) savsanması haline bir dayanak, Mahkememizce araştırılamaz.

İnceleme konusu kanun bakımından geçen öncelik ve ivedilik işlemlerinde İçtüzük hükümlerinin Millet Meclisinde tam olarak uygulanmayışının Mahkememiz çoğunluğunca etkisiz sayılması görüşüne, açıklanan nedenle katılmamıştır. Ancak, aksayan durumu Millet Meclisi, İçtüzük değişiklikleriyle geçerli duruma getirip olağan saydığı için, kanunun biçim yönünden iptaline bir sebep ve yarar kalmadığı sonucuna varan çoğunluk görüşüyle birleşmiştir. Fakat,

Metinleri yasalaştırma usulünde bir değişiklik yapılmadığına göre, görüşmeleri sırasındaki aksaklığı yasama çalışmalarında etkili saymaya kendi devam ettiğinden, kanunun, yalnızca C. Senatosundaki İçtüzük hükümlerine aykırı davranış nedeniyle biçim yönünden iptali gerekirdi. Mahkememiz kararından bu nedenle ayrılmaktayım.

Üye
Nihat O. Akçakayalıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı: 11.10.1975/15380

Esas Sayısı: 1974/35

Karar Sayısı: 1975/126

Karar Günü: 6/5/1975

İtiraz yoluna başvuran: Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi.

İtirazın konusu: 11/7/1973 günlü, 14591 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun" un 1. ve 6. maddelerinin biçim ve esas yönlerinden Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki Cumhuriyet Savcısının iddiasını ciddi gören Mahkeme, Anayasa'nın değişik 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I - OLAY:

a) Nureculuk propagandası yapmak suçundan sanık kişiler hakkında Van Cumhuriyet Savcılığının 25/4/1974 günlü, 1974/24 sayılı iddianamesiyle Türk Ceza Kanununun 163/4. ve 173/3. maddeleri uyarınca Van Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmış, yapılan duruşma sonunda sanıklara yükletilen suçun Türk Ceza Kanununun 163. maddesinin ikinci fıkrasına girdiği kabul edilerek 1773 sayılı Yasanın 9/A maddesi gereğince mahkemelerinin görevsizliğine ve dosyanın görevli Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesine gönderilmesine 26/6/1974 gününde karar verilmiştir.

b) Davaya elkoyan Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinde yapılan duruşma sırasında, Cumhuriyet Savcısı 1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddelerinin biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olarak yasalaştığını, ayrıca bu maddelerin Anayasa'nın 4., 32. ve 136. maddelerine aykırı olduğunu öne sürmüş, iddiayı ciddi bulan mahkeme Anayasa Mahkemesine başvurulmasına ve verilecek karara kadar davanın geri bırakılmasına 12/8/1974 gününde oybirliğiyle karar vermiştir.

II - ANAYASAYA AYKIRILIK İDDİASI İLE İLGİLİ GEREKÇELERİ

1 - Cumhuriyet Savcısının gerekçesi:

Anayasa'ya aykırılık iddiasında Cumhuriyet Savcısının öne sürdüğü gerekçe şöyledir.:

"Devlet Güvenlik Mahkemeleri Kuruluş ve Yargılama Usulleri ile ilgili 1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddelerini Anayasa'nın 4., 32., ve 136. maddelerine aykırı görmekteyiz.

Anayasa, hiçbir organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisini kullanamayacağını, bir kimseyi kanunen tabi olduğu bir mahkemeden başka merci önüne çıkarma sonucu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamayacağını, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceğini ilke olarak belirtmiştir.

Güvenlik Mahkemesinin kuruluşu olağanüstü nitelikte bir yargı merciidir. Genel yargıdan ayrı olarak kurulmuş ve mahkemeyi teşkil eden hâkim ve savcıların bir kısmı askeri hâkim ve savcılardan, bir kısmı da sivil hâkim ve savcılardan teşkil edilmiştir. Hâkim ve savcıların atanmaları şekli de yürütme organının iştirakini sağladığı gibi, askeri hâkim ve savcıların atanma şekli de askeri mercilerce ve kendi özel kanunlarına göre yapılmaktadır. Bu hal kişi güvenliği ve mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine aykırı bulunmaktadır.

1773 sayılı Yasanın Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi sırasında tasarının tümünün görüşülmesinden sonra maddelerin görüşülmesine geçilmiş, vaki bir öneri üzerine değişiklik önergesi verilmeyen maddelerin görüşmesiz olarak oylamaya tabi tutulması kabul olunmuştur. 1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddeleriyle birlikte diğer bir çok maddeler görüşmesiz olarak kabul olunmuştur. İktüzüğün amir hükmüne göre kanun tasarı ve tekliflerinin önce tümü üzerinde görüşme yapılması, maddelere geçilmesi oylandıktan sonra maddelere geçilmekte ve her maddenin ayrı ayrı görüşülerek oylamaya tabi tutulması gerekmektedir. Bu uygulamanın bağlayıcı bir nitelikte bulunduğunu, aksi halde kanun tasarı ve tekliflerinin ilgili maddelerinin kabul edilmemiş telâkki olunmasını zorunlu kılar.

1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddeleri görüşmesiz kabul edildiği için mesnet ve dayanaktan yoksundur. Bu nedenle kanunun biçim yönünden de Anayasa'ya uygun olarak kabul edilmediği neticesine varılmaktadır. Anayasa Mahkemesinin 21/5/1974 gün ve 1974/8 Esas, 1974/19 Karar sayılı kararı da bu görüşümüzü teyit etmektedir.

Netice olarak 1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddeleri izah olunan nedenlerle biçim ve esas yönünden Anayasa'ya aykırı bulunduğu iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar itihaz buyurulmasını arz ve talep ederim."

2 - Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin gerekçesi:

1773 sayılı Kanunun 1. ve 6. maddelerinin Anayasa'ya aykırılığı iddiasının ciddi olduğu kanısına varılması gerektiği konusunda Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin gerekçesi aynen şöyledir.

"Cumhuriyet Savcısı Anayasa'ya aykırılık iddiasının, Anayasa'nın 4., 32. ve 136. maddelerine dayandırmıştır.

1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddelerinin biçim ve esas yönünden Anayasa'ya aykırılık iddiası, mahkemece ciddi olarak kabul olunmuştur.

Şöyleki

1 - Biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık iddiası, 1773 sayılı Yasa'nın Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi sırasında, Cumhuriyet Senatosu A. P. Grup Başkanının (maddeler üzerindeki görüşmelerde yalnız değişiklik önergesi verilen maddelerin müzakere olunması, diğer maddelerin okunarak oya sunulması hususunun karara bağlanmasını) önermiş. Başkan da önergeyi oya sunmuş, önerge kabul olunmuştur. 1773 sayılı Yasanın 1. maddesi ile 6. maddesi üzerinde değişiklik önergesi bulunmadığından, maddeler, üzerinde görüşme açılmadan oya sunulmuş ve maddeler kabul olunmuştur. Cumhuriyet Senatosu İktüzüğü kanun tasarı ve tekliflerinin görüşülmesinde iki zorunlu evre öngörmüştür. Bu evrelerden birisi kanun tasarı ve tekliflerinin tümünün görüşülüp oylanması, ikincisi maddelerin görüşülmesine geçildikten sonra her maddenin ayrı ayrı görüşülüp oylamaya sunulmasıdır. Bu evrelere uymamak kanunu dayanıksız ve temelsiz bırakır. Nitekim 1773 sayılı Yasanın geçici 1. maddesi, madde üzerinde görüşme açılmamış olması nedeni ile Anayasa Mahkemesi'nin 21/5/1974 gün ve 1974/8-19 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

2 - Esas yönünden Anayasa'ya aykırılık iddiasına gelince:

Anayasa, hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisini kullanamayacağı, hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamayacağı, bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü mercilerin kurulamayacağı, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenleneceği ilkesini benimsemiş bulunmaktadır.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri, olağanüstü nitelikte mahkemelerdir. Çünkü, belli suçları yargılamak üzere kurulmuş, kuruluşu genel yargıdan ayrı olarak askerî ve sivil hâkim ve savcılardan oluşturulmuştur. Sivil hâkim ve savcıların atanmasında siyasal iktidar söz sahibi bulunmakta, askerî hâkim ve savcıların atanmaları da özel kanunlardaki usule göre, yani askerî makamlarca yapılacağı belirtilmektedir. Bu tarz kuruluş, yargı birliği ile kişi güvenliğine aykırı düştüğünden 1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddelerinin Anayasa'ya aykırılığının kabulünü gerektirmiştir.

1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddeleri iptal edildiğinde Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinde görülmekte olan, Türk Ceza Kanununun 163/2. maddesine muhalefetle ilgili dava, böylece genci yargı merciine iade edilmiş, sanıklar da tabî hâkim (Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişen 32. maddesinde belirtilen - Kanunen tabi olduğu mahkeme - deymi ile tabî hâkim deyiminin aynı mana taşıdığı maddenin gerekçesinde belirtilmiştir.) huzurunda yargılanmaları sağlanmış olacaktır.

Sonuç: Açıklanan nedenlerle 1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddelerinin biçim ve esas yönünden Anayasa'ya aykırı bulunduğu iddiasının mahkemece ciddi kabul olunduğuna, gerekli kararın verilmesi için dosyanın tasdikli suretinin, itiraz dilekçesi suretinin, Cumhuriyet Senatosuna ait Tutanak Dergisinin 1. ve 6. maddeleri ile ilgili zabıt suretlerinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine, Anayasa Mahkemesince verilecek bir karara kadar davanın geri bırakılmasına oybirliğiyle karar verildi."

III - YASA METİNLERİ:

1 - Anayasa'ya aykırılığı öne sürülen yasa kuralı 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun, Anayasa'ya aykırılığı öne sürülen 1. ve 6. maddeleri - 11 Temmuz 1973 günlü, 14591 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan metne göre - şöyledir:

"Madde 1 - Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli, Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulmuştur.

Ancak, sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır.

"Madde 6 - Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığı, üyeliği, yedek üyeliği, Cumhuriyet Savcılığı ve Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı atamalarında, Bakanlar Kurulunca her boş yer için bir misli aday gösterilir.

Bu adaylar arasından Devlet Güvenlik Mahkemesi hâkimlerinin atanması Yüksek Hâkimler Kurulunca, Cumhuriyet Savcısı ve Yardımcılarının atanmaları Yüksek Savcılar Kurulunca, askerî hâkimlerden üye, yedek üye ve savcı yardımcılarının atanmaları ise, özel kanunlarında gösterilen usule göre yapılır.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri Başkan, üye ve yedek üyeleri ile Cumhuriyet savcı ve yardımcıları üç yıl için atanırlar, süresi bitenler yeniden atanabilirler.

Yeni atananlar göreve başlayıncaya kadar, öncekilerin görevi devam eder.

Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığı, asıl ve yedek üyelikleri ile Cumhuriyet savcılığı ve yardımcılığı görevine atananlar, bu süre içinde Yüksek Mahkemelere seçilme hali ayırık olmak üzere, başka yer veya göreve atanamazlar. Ancak, bu süre içerisinde görevlerde herhangi bir sebeple boşalma olduğu takdirde, yukarıdaki hükümler gereğince ve onbeş gün içinde yeni atamalar yapılır.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasına dair ikinci maddede yazılı Bakanlar Kurulu kararnamesinin Resmî Gazete'de yayımını takip eden onbeş gün içinde atamalar yapılır ve atananlar, derhal görevlerine başlarlar.

Bu maddede yazılı onbeş günlük sürenin; ilk on günü içinde Bakanlar Kurulu aday gösterir. Sonraki beş gün içinde yetkili kurul ve merciler atamaları yapar."

2 - Dayanılan Anayasa kuralları:

Anayasa'ya aykırılık iddiasını desteklemek üzere ileri sürülen Anayasa kuralları aşağıda yazılı olduğu gibidir ;

""Madde 4 - Egemenlik kayıtsız şartsız Türk Milletininindir. Millet, egemenliğini, Anayasa'nın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eli ile kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir suretle belli bir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz."

"Değişik madde 32 - Hiç kimse, kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz."

"Değişik madde 136 - Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir. Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur. Ancak, sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır.

Devlet Güvenlik Mahkemesinde bir başkan, dört asıl ve iki yedek üye ile bir savcı ve yeteri kadar savcı yardımcısı bulunur. Başkan, iki ani ve bir yedek üye ile savcı, birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve Cumhuriyet savcılar arasından; iki asıl ve bir yedek üye birinci sınıf askerî hâkimler arasından; savcı yardımcısı ise, Cumhuriyet savcıları ve askerî hakimler arasından atanır.

Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığı, üyeliği, yedek üyeliği, savcılığı ve savcı yardımcılığı atamalarında Bakanlar Kurulunca her boş yer için bir misli aday gösterilir. Bu adaylar arasından Devlet Güvenlik Mahkemesi hâkimlerinin atanması yüksek Hâkimler Kurulunca, savcı ve yardımcılarının atanmaları Yüksek Savcılar Kurulunca; askerî hakimlerden üye yedek üye ve savcı yardımcılarının atanmaları ise özel kanunlarında gösterilen usule göre yapılır.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri başkan, üye ve yedek üyeleri ile savcı ve savcı yardımcısı üç yıl için atanırlar, süresi bitenler yeniden atanabilirler. "

Devlet Güvenlik Mahkemeleri kararlarının temyiz mercii Yargıtayda yalnız bu mahkemelerin kararlarını incelemek üzere kurulacak daire veya daireler Genel Kurul ise, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kuruludur.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler kanunda gösterilir."

IV - İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 24/9/1974 gününde Muhittin Taylan, Kâni Vrana, Kemal Berkem, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile yapılan ilk inceleme toplantısında:

1 - Mahkemenin elindeki davada, 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Kanunun itiraz konusu yapılan 1. ve 6. maddelerini uygulama durumunda bulunduğu, 1. maddede üyelerden Kemal Berkem, İhsan Ecemiş ve Abdullah Üner'in ve 6. maddede üyelerden Kemal Berkem, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar ve Abdullah Üner'in karşıoylariyle ve oyçokluğu ile,

2- Dosyanın eksikliği bulunmadığı anlaşıldığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle,

Karar verilmiştir.

İlk inceleme evresinde alınan bu kararın (1) numaralı bendinin gerekçesi şudur:

Önüne dava getirilen bir mahkemenin o davaya bakabilmesi için aranacak ilk koşul, mahkemenin kuruluşunun ve bu kuruluşta görev alan hâkim ve savcılarının görevlendirilmelerinin hukuka uygun bulunmasıdır. Kuruluşun hukuka uygunluğunda yahut bir kuruluşta görev alanların durumlarında kuşku uyandıran bir yön varsa yahut mahkemenin kuruluşunun birtakım nedenlerle hukuka aykırılığı o davada ileri sürülmüşse, mahkemenin böyle bir durum karşısında yapacağı ilk iş, kendi kuruluşunda veya bu kuruluşta görev alanların durumlarında hukuka uyguluk bulunup bulunmadığını incelemektir. Bu tür bir inceleme ise ancak ve ancak o mahkemenin kuruluşuna ve bu kuruluşda görev almaya ilişkin hukuk kurallarının hangilerinin olduğunu belirttikten sonra durumun o kurallarla karşılaştırıp soyut hukuk kuralları ile kendi somut durumu arasında uygunluk bulunup bulunmadığını araştırmak yolu ile olur. Hukuk dilinde, belli bir eylemli durumu belli hukuk kuralı veya kuralları ile kararlaştırıp eylemli durumun kurala uyup uymadığını araştırma, hukuk kuralını uygulama olarak anılır. Belli bir davaya bakmakta olan Devlet Güvenlik Mahkemesinin kuruluşuna ve bu kuruluşta görev almaya ilişkin bir itiraz ileri sürülmüş olması karşısında mahkemenin tutacağı yol, kendi kuruluşunu ve bu kuruluşta görev almayı düzenliyen 1773 sayılı Yasa kuralları ile kendi durumunu karşılaştırarak bir sonuca varmaktır ki, bu işlem dahi 1773 sayılı Yasanın itiraz konusu 1. ve 6. maddeleri kurallarını o davaya uygulamak demektir. Gerçekten mahkeme kendi kuruluşuna ilişkin olan yasayı kendi durumuna uygulayıp kuruluşunun hukuka uygun olduğu sonucuna varmadıkça davanın esasına bakamaz.

Bütün bu açıklamalar Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin kuruluşuna ilişkin 1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddeleri kurallarını baktığı davayı sonuçlandırabilmek için uygulayacağını göstermektedir.

V- ESASIN İNCELENMESİ:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 16. maddesi uyarınca 17/12/1974 gününde Muhittin Taylan, Kâni Vrana, Kemal Berkem, İhsan Ecemis, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile yapılan esasın incelenmesi toplantısında:

Bugünkü gündemde yer alan bu işin, Anayasa'nın değişik 136. maddesinin itiraz konusu kurallarla ilgili hükümlerinin iptali hakkında Mahkememize açılmış bulunan Esas: 1973/19 sayısında kayıtlı iptal davası ile aynı gündeme alınarak o gün incelenmesine Muhittin Taylan, Kâni Vrana, İhsan Ecemiş, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun incelemenin bugün hemen yapılması gerektiği yolundaki karşılıqlarıyla ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

İtirazın esasına ilişkin rapor, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığının 14/8/1974 günlü, Hz. 1974/8 sayılı yazısına bağlı olarak gelen 12/8/1974 günlü, 1974/8-10 sayılı karar ve ekleri, iptali istenen yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları, bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri ve konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A) İtiraz konusu kuralları kapsayan Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu:

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ve bu arada tasarının 1. ve 6. maddeleri üzerindeki yasama çalışmalarında ilk bakışta aksak gibi görünen üç yön göze çarpmaktadır. Bunlar Tasarının Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilikle görüşülmesi işlemleri; bir de 1. ve 6. maddelerin Cumhuriyet Senatosunda görüşme, açılmaksızın oylanmasına gidilmiş bulunmasıdır.

1- Millet Meclisindeki öncelik ve ivedilik işlemleri:

İtiraz konusu kuralları kapsayan 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülüp kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 85. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümleri uyarınca yürütürler. Yine Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında kendi içtüzüğü yapılmıyaya değin uygulanması gerekli olan ve Millet Meclisi İçtüzüğü'nün yürürlüğe girdiği 1/9/1973 gününe dek ve bu arada 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ile ilgili toplantı ve çalışmalar sırasında da uygulama alanında kalan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki İçtüzüğü'nün (1 Kasım 1956 günlü Dahili Nizamname) 99., 78., maddelerinde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kuralı olarak kabul edilmiş, gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış, hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki kez görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraların bozulması yöntemi ayrıklı hükümler halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için, o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir (Dahilî Nizamname: madde 70, 71, 72).

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı hakkında Millet Meclisi 114 sayılı Geçici Komisyonunun 29/5/1973 günlü, 1/831-2 sayılı *raporunda "öncelik ve ivedilik ve gündemdeki tüm işlere takdimen görüşülme" kararı istendiği anlaşılmaktadır. Burada gerekçe, "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşundaki maksat ve Anayasa'da öngörülen mucip sebepler muvacehesinde tasarının bir an önce kanunlaşmasını teminen" sözleriyle açıklanmıştır.* (Millet Meclisi Tutanak Dergisi: dönem 3; cilt 38; toplantı 4; 897 S. sayılı basma yazı, sahife 10).

Millet Meclisinde 13/6/1973 günlü 126. Birleşimin başında tasarının tümü üzerinde görüşmelere geçilmeden önce de *Adalet Bakanı ve 114 numaralı Geçici Komisyon Başkanı ayrı ayrı önergelerle "öncelik ve ivedilikle ve gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülme" kararı istemişlerdir.* Gerekçeler; Adalet Bakanının önergesinde "Kanunlaşmanın bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde"; Komisyon Başkanının önergesinde ise "Raporda belirtilen gerekçelerle ve önemine binaen" diye belirlenmektedir. (Aynı dergi: sahife 701-702).

Anayasa'nın 136. maddesine, Devlet Güvenlik Mahkemesi kurulabilmesi için, 6 fıkra eklenmesi öngörülürken gerekçede "son yıllarda bütün dünyada olduğu gibi ülkemizde de yeni suç ve suçluluk kavramlarının ortaya çıktığından; bunların kovuşturulması ve yargılanması için yeni yöntemler bulunması gerektiğinden; Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilmiş Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçların kovuşturulmasında ve yargılanmasında gerek ceza etkinliğini artırmak ve yargılamayı hızlandırmak gerekse özelliği olan bu suçların uzmanlaşmış mahkemelerde görülmesini sağlamak için Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasında yarar görüldüğünden" söz edilmektedir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi: Dönem 3, Cilt 33, toplantı 4, 794 S. sayılı basma yazı, sayfa 8). Adalet Bakanının öncelik ve ivedilikle görüşme önerisinde ve geçici komisyon raporunda gönderme yapılan gerekçe budur. Komisyon Başkanının önergesinde sözü geçen "önem"i de yine bu gerekçenin belirlediği ortadadır. Öncelik ve ivedilik istem ve karacan için "Dahilî Nizamname" ce öngörülen gerekçe koşulunun geçici komisyon raporunda ve Adalet Bakanı ve Komisyon Başkanı önerilerinde yerine getirilmiş olduğunu kabule raporda ve önergelerde yer alan açıklamalar elverişli niteliktedir. Öte yandan Anayasa buyruğuna dayanılarak Devlet bütünlüğünü, hür demokratik düzeni, Cumhuriyeti ve Devlet güvenliğini korumak üzere hazırlanan ve *Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşunu ve yargılama yöntemini düzenleyecek olan böyle bir kanun tasarısının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde içtüzüğün aradığı gerekçe ve önemli neden koşullarının bir anlamda kendiliğinden var olduğunu kabul etmek yanlış bir tutum da sayılmaz.*

Eldeki işle öncelik ve ivedilik önerilerinin esaslı nedene dayandırılmış sayılamıyacağı yolunda da bir görüş bulunduğu için daha ayrıntılı bir açıklama ve değerlendirmeye gidilmesi yerinde olacaktır.

Yukarıda da değinildiği gibi Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası kuralı uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzükler hükümlerine göre yürütmek durumundadırlar. Anayasa'nın bu kuralından içtüzük hükümlerine Yasama Meclislerince uyulmamış veya bu hükümlerin yanlış, eksik uygulanmış olmasının olayla ilgili kanunu kesin olarak Anayasa'ya aykırı duruma getireceği anlamı çıkarılamaz. Çünkü içtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümleri aynı önem derecesinde değildir. Bunlar arasında Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. İlk kümeye gireceklere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü, içtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık yasama Meclisinin çalışmalarını gereksizce aksatır, İchtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu, uygulanacak içtüzük hükümlerinin önemine ve işin niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur. Şimdiye değin mahkemenin bu sorun üzerindeki görüşü hep böyle olagelmıştır.

Anayasa Mahkemesinin, değerlendirmeyi yaparak işi bir çözüme başlarken yalnız içtüzük hükümlerinin önem ve niteliğini değil bir de kendi görev ve yetki sınırlarını ve bu sınırların olanaklarını gözönüne almasında zorunluluk vardır. Anayasa'ya uygunluk denetimi Anayasa'ca Anayasa'nın biçim kurallarına inhisar ettirilen veya Kanunun yapısı yönünden öz üzerinde denetim olanağı bulunmayan işlerde, Anayasa Mahkemesinin İchtüzük kurallarını katı bir biçimde ele alarak değerlendirmeyi buna göre yapması doğal sayılmak gerekir. Öz yönünden de denetim yetkisinin veya olanağının bulunduğu konularda Mahkemenin işi aynı katılıkta ele alarak bir değerlendirmeye gitmesi savunulamaz ve böyle bir görüş haklı gösterilemez. Şu duruma göre 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülmesi üzerinde bir karara varılırken işin esas yönünden ve Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi olanağı bulunduğu için, ortada itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikte bir aksaklık bulunup bulunmadığı geniş ve esnek olarak ele alınıp araştırılmalı ve bu arada, yukarıda yapıldığı gibi, sözgelimi öncelik ve ivedilik önerileri gerekçe ve esaslı neden yönlerinden komisyon raporu, tasarı gerekçesi, tasarıya kaynaklık eden Anayasa değişikliği ve bunun gerekçesi gibi belgelerin ışığı altında bir bütün olarak değerlendirilebilmelidir.

Böyle yapıldıkça öncelik ve ivedilik kararlarının alınması konusundaki yukarıdan beri tartışılan aksaklığın incelenen yasa kuralının biçim yönünden iptalini gerektirir bir nitelik taşımadığı kendiliğinden ortaya çıkar. Öte yandan Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren İchtüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da bir "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunduğu burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

Muhittin Taylan, Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu ve Nihat O. Akçakayalıoğlu yukarıda belirtilen gerekçeye katılmamakla birlikte itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptali gerekmediği sonucunda birleşmişlerdir.

2 - Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ivedilik işlemleri:

İtiraz konusu kuralları kapsayan 1773 sayılı Kanuna **ilişkin tasarı Cumhuriyet Senatosunda da öncelik ve ivedilikle, başka deyimle gündemdeki sırasından önce ve bir kez görüşülüp kabul edilmiştir.** Tasarıyı inceleyen Cumhuriyet Senatosunun Millî Savunma, Anayasa ve Adalet Komisyonlarının raporlarında öncelik ve ivedilikle görüşme önerileri bulunduğu gibi, Genel Kurulda görüşmelerin başlayacağı 25/6/1973 günlü, 77. Birleşimin üçüncü oturumunda Adalet Bakanı da bir önerge vermiştir. 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi ile ilgili olarak üzerinde durulması gerekli üç sorun göze çarpmaktadır. Bunlar aşağıda ayrı ayrı ele alınarak tartışılacaktır.

a) Öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okunmadan oylanması işlemi:

Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisine göre (Toplantı 12, Cilt 12, sayfa 630-632), 25/6/1973 günlü, 77. Birleşimin üçüncü oturumu saat 20.30 da açılmış; önce başka bir kanun tasarısı oylanarak kabul edilmiş; daha sonra 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Adalet Bakanının verdiği öncelik ve ivedilik önergesi okunmuştur. Bunun üzerine kimi üyeler ayağa kalkarak çoğunluğun bulunmadığını ileri sürmüş ve yoklama yapılmasını istemişlerdir. Yoklama sonunda Başkan çoğunluk bulunmadığını bildirerek 21.30 da toplanmak üzere oturumu saat 20.55 de kapatmıştır.

Dördüncü oturum açılınca yoklama yapılmış; Başkan çoğunluğun bulunduğunu açıklamış; öncelik ve ivedilik önergesinin daha önceki oturumda okunduğundan söz ederek, yeniden okutmaksızın öncelik ve ivedilik önergelerini ayrı ayrı oya koymuş ve kabul edildiklerini belirtmiştir. Bundan sonra tasarının tümü üzerinde görüşme açılmıştır.

Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına göre her Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 52. maddesinde de üye tamsayısının salt çoğunluğu hazır bulunmadıkça görüşmeye başlanılamayacağı yazılıdır. Söz konusu öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir durumda okunmuşsa, bu okumanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmadan önce okunması gerekir.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 25/6/1973 günlü 77. Birleşiminin üçüncü oturumunun başında yoklama yapılmamış ve yeter sayı olmadığı da ileri sürülmemiştir. Bu, Başkanlık Divanının yeter sayı konusunda kuşkuya düşmediğini ve saat 20.30 da Genel Kurulda çoğunluk bulunduğunu gösterir. Saat 20.55 de ise çoğunluğun bulunmadığı sonucuna varılmıştır. **Kimi üyelerin çoğunluk bulunmadığını ileri sürerek istemde bulunmaları dolayısıyla yapılan yoklama ancak yapıldığı andaki durumu saptar. Daha önce de özellikle söz konusu öncelik ve ivedilik önergesinin okunması sırasında çoğunluk bulunmadığına kanıtlık edemez.** Kimi üyelerin yeter sayı üzerinde titizlikle durarak çoğunluk kalmadığı kanısına varır varmaz yoklama istemelerine bakılırsa, baştan böyle bir durum olsaydı daha önergenin okunmasına girilirken yoklama isteneceğini düşünmek yerinde olur. Üyelerin böyle bir girişimde bulunmamaları, önerge okunurken yeter sayının korunmakta

olduğunu anlatacak bir davranış sayılmalıdır. Tersi saptanmadığına göre önergenin okunduğu sırada Genel Kurulda çoğunluğun bulunduğunu kabul gerekir. Onun için de öncelik ve ivedilik önergesinin dördüncü oturumda yeniden okunmaksızın oya sunulmasında bir usulsüzlük bulunduğu ve itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptali gerektirir bir nedenin olduğu düşünülemez.

Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

b) Önerge üzerinde söz verilmeden oylamaya gidilmesi sorunu:

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 47. maddesine göre ivedilik önerisi, lehinde ve aleyhinde, birer üyeye söz verilerek, işari oyla kabul veya reddedilir. 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının ivedilikle görüşülmesi önerisi oylanmadan önce Başkan lehte, aleyhte konuşacak kimse bulunup bulunmadığını sormaksızın oylamaya geçmiştir (aynı Tutanak Dergisi: sayfa 632).

Cumhuriyet Senatosu üyelerinin haklarını ve yetkilerini, kendi İçtüzüklerini ve bu arada içtüzüğü'nün 47. maddesi kuralını bilmeleri doğal ve olağandır. Tutanak Dergisine göre bu kurala dayanarak söz isteyen çıkmamış ve oylamaya girilmesine de bu yönden bir itirazda bulunulmamıştır. Şu durumda ve işin niteliğine göre Başkanın üyelere konuşma haklarını hatırlatmamasını ve lehte, aleyhte söz isteyen bulunup bulunmadığını araştırmamasını itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aksaklık saymaya olanak bulunmadığı ortadadır.

c) Öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriğinden doğan durum:

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nde de (madde: 69, 44) kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kural olarak kabul edilmiş; hangi tasarıların, tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinileceği ve gündemdeki sıraları bozma yöntemi ayrıklı hükümler halinde ayrıca gösterilmiştir (madde: 46, 47, 48, 45). Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için Hükümetin, teklif sahibinin veya ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması; gündem sırasının bozulabilmesi için de Hükümetin veya komisyonun yazılı ve gerekçeli bir öneri ile öncelikle görüşme kararı istemesi Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün yukarıda değinilen maddelerinde kurala bağlanmış bulunmaktadır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşme isteyen Millî Savunma Komisyonunun 18/6/1973 günlü, 1/205- 12 sayılı raporunda, "Kanunun ehemmiyetine binaen"; Anayasa ve Adalet Komisyonunun 19/6/1973 günlü, 1/205-51 sayılı raporunda "Tasarının bir Anayasa gereği olması"; Adalet Bakanının önergesinde ise "Kanun tasarısının kanunlaşmasının bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde" sözleri gerekçe ve esaslı neden olarak yer almıştır (aynı Tutanak Dergisi: sayfa 631 ve 284 S. sayılı basmayazı). Yukarıda Millet Meclisi Genel Kurulunun verdiği öncelik ve ivedilik kararları dolayısıyla söylenenlerin burada da geçerli ve sorunu aydınlatıp çözmeye yeterli olduğu için bunların yinelenmesine gidilmeyecektir. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda oylanmış öncelik ve ivedilik önergesinin kapsamı ve içeriği itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte değildir.

Muhittin Taylan, Ahmet Koçak ve Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

3 - İtiraz konusu 1. ve 6. madde kurallarının Cumhuriyet Senatosunda görüşme açılmaksızın oylanmış olması sorunu:

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bitirilerek maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanı "maddeler üzerindeki görüşmelerde yalnız değişiklik önergesi verilen maddelerin müzakere olunmasını, öteki maddelerin okunarak oya sunulmasını" önermiş; Başkan önergeyi oya koymuş ve kabul edildiğini bildirmiştir. İtiraz konusu 1. ve 6. maddelere ilişkin değişiklik önergesi bulunmadığından maddeler, üzerinde görüşme açılmaksızın kabul edilmiştir (aynı Tutanak Dergisi, sayfa: 689 ve 691 -692).

Anayasa'nın 92. maddesinde kanun tasarı ve tekliflerinin "görüşülmesi"nden söz edilmektedir. Kanun tasarı ve teklifleri maddelerden oluşur; maddelerin üzerinde görüşme açılmamışsa o kanun tasarı veya teklifi yönünden "görüşülme" gereği yerine getirilmiş sayılamaz. Nitekim Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde bu doğrultuda kurallar yer almıştır.

İçtüzüğün 69. maddesine göre Cumhuriyet Senatosunun ilgili komisyonlarınca incelendikten sonra Genel Kurula gelen kanun tasarı ve teklifleri iki kez görüşülerek sonuçlandırılırlar. Bu, genel kuraldır. Ayırıklı kural, başka deyimle bir kez görüşülme, 48. maddede belirlendiği üzere, ivedilik kararının sonucu olarak işler. Bir kez görüşme yönteminin birinci görüşmeyi değil, ancak ikinci görüşmeyi bir yana bıraktığında kuşku yoktur.

Birinci görüşme içtüzüğün 73., 74. maddelerinde, ikinci görüşme ise 75. maddede düzenlenmiştir. Bu maddelerin incelenmesinden anlaşılabacağı üzere, birinci görüşmede tasarı veya teklifin tümü üzerinde ve maddelere geçilmesi kabul edilmişse bütün maddeler üzerinde görüşme açılması zorunludur. İkinci görüşmede ise tüm üzerinde ve değiştirilmeleri önerilmemiş maddeler üzerinde görüşme yapılamaz.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda itiraz konusu 1. ve 6. maddeler, bunu kapsayan tasarının bir kez görüşülmesi kararlaştırıldığı halde ve böyle bir durumda içtüzüğün birinci görüşme kurallarının uygulanması gerekli iken tasarı iki görüşmeye bağlı imiş ve ikinci görüşme yapılmıyormuş gibi üzerinde değişiklik önergesi bulunmadığı için görüşme açılmaksızın oylanıp kabul edilmiştir. Bu tutum, Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 73., 74. ve dolayısıyla Anayasa'nın 92. ve 85. maddeleri ile çelişen ve 1773 sayılı Kanunun 1. ve 6. maddelerinin geçerliğini etkileyerek biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aykırılığı oluşturmuştur.

Yeri gelmişken şu yönün de açıklanmasında yarar görülmüştür: Anayasa'nın değişik 136. maddesinin birinci fıkrasında "...Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur" ve son fıkrasında da "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler kanunda gösterilir" yollu kurallar yer almıştır.

Anayasa'nın, bu düzenleme biçimi ile Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasını öngördüğü ve fakat kuruluşun eylemli olarak yasaca yerine getirilmesini istediği açıkça ortadadır. Başka bir deyimle Devlet Güvenlik Mahkemeleri Anayasa'nın bu buyruğu gereği 1773 sayılı Yasa ile kurulmuşlardır. Öte yandan Anayasa'da yer alan kimi kuralların yasa maddeleri içinde yinelenmesi onlara Anayasa kuralları niteliğini de vermez. Bu açıklamalar, 1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddelerinin iptal edilemeyeceği, yahut iptallerinde yarar olmadığı yolundaki bir düşüncüyü de tutarsız ve dayanıksız kılar.

Bu nedenlerle, itiraz konusu 1. ve 6. madde kuralları biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı dolayısıyla iptal edilmelidir.

1. Madde açısından, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Hasan GÜRSEL, Ahmet Salih ÇEBİ ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU, 6. maddenin birinci ve ikinci fıkraları yönünden Ahmet Salih ÇEBİ, tümü yönünden de Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU bu görüşe katılmamışlardır.

B) 1773 sayılı Kanunun 1. ve 6. maddelerinin esas yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

1773 sayılı Kanunun 1. ve 6. maddelerinin biçim yönünden Anayasaya aykırılığı saptandığına ve bu nedenle iptali öngörüldüğüne göre esas yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu üzerinde ayrıca durulmasına yer kalmamıştır.

C) Uygulama olanağı kalmayan kurallar sorunu:

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşuna ve bu kuruluşda görev alacakların atanmalarına dair yöntemi ve kuralları belirleyen 1773 sayılı Yasanın 1. ve 6. maddeleri hükümlerinin iptali sonucunda kuruluş ve atama hükümleriyle sıkı sıkıya bağlı bulunan ve başlı başına uygulanma yeri ve olasılığı da kalmayan kanunun öteki hükümlerinin de 44 sayılı Yasanın 28. maddesi uyarınca iptali gerekmektedir.

Şahap Arıç, Halit ZARBUN ve Abdullah ÜNER bu görüşe katılmamışlardır.

Ç) İptal kararının yürürlüğe gireceği gün sorunu:

Anayasa'nın değişik 152. maddesinde "Anayasa Mahkemesince, Anayasa'ya aykırı olduğundan iptaline karar verilen kanun veya içtüzük veya bunların iptal edilen hükümleri, gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günde yürürlükten kalkar. Gereken hallerde, Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez." 44 sayılı Yasanın 50. maddesinin dördüncü fıkrasında da "Anayasa Mahkemesi, bir kanun veya içtüzüğün veya bunların belirli hükümlerinin iptali halinde meydana gelecek olan boşluğu, kamu düzenini tehdit edici mahiyette görürse 3. fıkra hükmünü uygular ve boşluğun doldurulması için yasama meclisi başkanlıkları ile Başbakanlığı durumdan haberdar kılar." yolundaki kurallar yer almıştır.

1773 sayılı Yasanın iptal edilmesinin bir boşluk oluşturduğu ve bu boşluğun kamu düzenine ve güvenine ters yönden etki yapacağı ortadadır. Bu nedenle iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete de yayımlandığı günden başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi yerinde olacaktır.

VI - SONUÇ:

A) 1 - 11/7/1973 günlü, 14591 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisindeki öncelik ve ivedilikle görüşülmesi işlemlerinin, itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptallerini gerektirmediğine Muhittin Taylan, Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU'nun değişik gerekçeleriyle ve oybirliğiyle;

2 - 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi ile ilgili olarak;

a) 25/6/1973 günlü, 77. Birleşimin dördüncü, oturumunda öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okunmadan oylanmasının itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşı oyuyla ve oyçokluğu ile;

b) Söz konusu önergenin lehte ve aleyhte konuşacak kimse bulunup bulunmadığı sorulmadan Başkanlıkça oya konulmasının itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptallerini gerektirir nitelik ve ölçüde bir aksaklık olmadığına oybirliğiyle;

c) Oylama konusu olan öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriğinin itiraz konusu kuralların biçim yönünden iptallerini gerektirir nitelikte olmadığına Muhittin Taylan, Ahmet Koçak ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

3 - 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Kanunun itiraz konusu yapılan 1. maddesi üzerinde Cumhuriyet Senatosunda görüşme açılmaksızın oylamaya gidilmesinin içtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı olduğuna ve sözü geçen kuralın bu nedenle biçim yönünden iptaline Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun, Abdullah Üner, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

4 - 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Kanunun itiraz konusu yapılan 6. maddesi üzerinde Cumhuriyet Senatosunda görüşme açılmaksızın oylamaya gidilmesinin İçtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı olduğuna ve sözü geçen kuralın bu nedenle biçim yönünden iptaline, bu maddenin birinci ve ikinci fıkraları yönünden Ahmet Salih Çebi'nin ve maddenin tümü açısından da Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun, Abdullah Üner, Hasan Gürsel ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

B) İtiraz konusu kuralların biçim yönünden iptallerine karar verildiğine göre esas yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu üzerinde durulmasına yer olmadığına oybirliğiyle;

C) 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Kanunun 1. ve 6. maddelerindeki kuralların iptallerine karar verilmiş olması nedeniyle aynı Kanunun artık uygulama yeri kalmayan öteki maddelerinin de 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrasındaki yetkiye dayanılarak iptallerine Şahap Arıç, Halit Zarbun ve Abdullah Üner'in karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

C) Anayasa'nın değişik 152. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayınlandığı günden başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine oybirliğiyle;

6/5/1975 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Kâni Vrana	Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş
Üye Halit Zarbun	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner	Üye Ahmet Koçak
Üye Şekip Çopuroğlu	Üye Lütfi Ömerbaş	Üye Hasan Gürsel	Üye Ahmet Salih Çebi
Üye Adil Esmer	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

İtiraz yoluyla, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemeleri Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 1. ve 6. maddelerinin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

Anayasa Mahkemesince;

A. İptal konusu 1. ve 6. maddelerin Cumhuriyet Senatosunda görüşme açılmaksızın oylamaya geçilmesinin İçtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı olduğundan, biçim yönünden iptaline;

B. Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin Anayasa Mahkemesine tanıdığı yetkiye dayanılarak sözü geçen 1773 sayılı Kanunun tümünün de iptaline karar verilmiştir.

Aşağıdaki nedenlerle, bu iptal kararlarına katılmıyorum.

A. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca 1773 sayılı Kanunun iptal konusu 1. ve 6. maddelerinin görüşülme şekli hakkında alınan karar, Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde yer alan kanun tasarısı veya tekliflerinin görüşme şekillerindeki hükmü değiştiren bir içtüzük düzenlemesi niteliğindedir. Şöyle ki:

I. Cumhuriyet Senatosunda, itiraz konusu tasarının tümü görüşülmüş ve maddelere geçilmesi oylanıp kabul edilmiş, bundan sonra verilen bir önergede "maddeler üzerindeki görüşmelerde yalnız değişiklik önergesi verilen maddelerin müzakere olunması diğer maddelerin okunarak oya konulması" teklif edilmiştir. Başkan önergeyi oya koyarak kabul edildiğini açıklamıştır. Genel Kurulun aldığı bu karar üzerine, itiraz konusu maddeler hakkında değişiklik önergesi bulunmadığından maddeler üzerinde görüşme açılmaksızın kabul edilmiş olduğu tutanak dergisinden anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 85. maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütecekleri belirtilmektedir. İptal konusu maddelerin görüşülmesi sırasında Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca bir önerge üzerine alınan karar bir kanun yapılması hususunda Cumhuriyet Senatosunun çalışmalarının yürütülmesine ilişkin bulunması nedeniyle bir içtüzük düzenlemesi niteliğindedir. Zira, sorun, Cumhuriyet Senatosunda tasarının tümü üzerinde görüşmeler bitirilmiş ve maddelere geçilmesi de oylanıp kabul edildikten sonra, "maddeler üzerindeki görüşmelerde, yalnız değişiklik önergesi verilen maddelerin müzakere olunması ve diğer maddelerin okunarak oya sunulması" hususunda olup, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü hükümlerinde değişiklik getiren bir nitelik taşımaktadır. Bu önergeyi kabul eden Genel Kurul Kararı bu niteliği ile bir" içtüzükte bulunması gereken bir konuyu düzenlemiştir. Bu suretle bu kararın konu ve ere bakımından bir içtüzük sorununu düzenlediğinde, bir içtüzük niteliğinde bulunduğu kuşku olmamak gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesince iptal için Anayasa Mahkemesine başvuru bu gibi kararların bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde olduğu kabul edilmiş bulunmaktadır. "Örneğin Esas: 1970/25,26, Karar: 1970/32 sayılı ve 18/6/1970 günlü karar Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Cilt: 8, Sahife: 354; Esas: 1970/57, Karar: 1971/33 sayılı ve 23/3/1971 günlü kararı aynı dergi Cilt: 9, Sahife: 389).

Öte yandan Anayasa'nın 147. maddesi hükmünce Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetleme Anayasa Mahkemesinin görevlerindendir. Anayasa'nın 152. maddesi hükmünce de, Anayasa'ya aykırı olduğundan iptaline karar verilen kanun ve içtüzük veya bunların iptal edilen hükümleri gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayınlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Şu halde yayınlandığı tarihe kadar muteber ve yürürlüktedir.

Cumhuriyet Senatosunun İçtüzük niteliğinde olan bu kararının iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmadığından bu kararın yürürlükte olduğu bir sırada yasama çalışmaları bu karara göre yürütülerek iptal konusu maddeler kanunlaşmıştır.

Her ne kadar Anayasa'nın 92. maddesinde Kanun tasarısı ve tekliflerinin görüşülmesinden söz edilmiş ise de görüşmenin biçimi açıklanmış değildir. Bu husus içtüzüklere bırakılmıştır. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda ise maddelerin tümü görüşülmüş bulunmasına görü iptal konusu maddeler hakkında hiçbir görüşme yapılmamış olduğu söylenemez. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde yer alan Kanun tasarısı veya tekliflerinin görüşme şekilleri hakkındaki hükmü değiştiren Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun sözü geçen İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki kararı iptal edilmediğinden ve bu genel kurul kararına göre yasama çalışmaları sürdürülerek Kanunlaşmış bulunan iptal konusu 1. ve 6. maddelerin içtüzüğün 73 ve 74. ve Anayasa'nın 92 ve 85. maddeleriyle çeliştiğinden bahisle biçim yönünden iptaline karar verilmesi Anayasa'ya uygun düşmemiştir.

II. Kaldı ki Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca alınan bu karara göre, itiraz konusu 1 ve 6. maddelerin bu şekilde kanunlaşması onların geçerliğini etkileyecek ve biçim yönünden iptalini gerektirecek önem ve ağırlıkta bir aykırılık da teşkil etmemektedir. Zira, Kanun tasarıları genellikle yetkili heyetlerce hazırlanmakta ve yasama meclislerinde ait olduğu komisyonlarda görüşülüp incelenmektedir. Bu tasarıların komisyonlardaki görüşmelerini yasama meclisleri üyeleri dinlemek yetkisini haiz oldukları gibi tasarılar kendilerine daha önce dağıtılmaktadır.

Şu suretle yasama meclisleri üyeleri Kanun tasarılarına vakıf olmaktadırlar. Cumhuriyet Senatosunda kabul edilen önerge hükümlerine göre maddelerin okunarak oya konulması kabul edilmiş ve bu suretle maddeler okunmuş bulunmasına nazaran hadisede Cumhuriyet Senatosu üyelerinin reylerini kullanacak şekilde maddelere vakıf olmadıkları kabul edilemez. Esasen yasama meclisi üyelerinin sözü geçen önerge üzerine hemen bir Önerge vererek söz hakkını kullanacaklarını bildirmelerine bir engel yoktur. Böyle bir istek de olmamıştır.

Bu nedenlerle Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca Önerge üzerine verilen bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde olan ve yasama çalışmaları bu kurala göre yürütülen bu kararın iptal konusu maddelerin geçerliliğini etkileyecek, biçim yönünden iptalini gerektirecek önem ve ağırlıkta bir aykırılık teşkil etmemekte olduğundan iptaline karar verilmiş olması Anayasa'ya uygun değildir.

B. Anayasa Mahkemesince uygulama konusu kalmayan kurallar sorunu hakkında verilen kararda:

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşuna ve bu kuruluşla görev alacakların aranmalarına dair yöntemi ve kuralları belirleyen 1773 sayılı Yasanın 1 ve 6. maddeleri hükümlerinin iptali konusunda kuruluş ve atama hükümleriyle sıkışıkya bağlı bulunan ve başlı başına uygulama yeri ve olasılığı da kalmayan Kanunun Öteki hükümlerinin de 44 sayılı Kanunun 28. maddesi uyarınca iptali gerektiği, gerekçesiyle sözü geçen Kanunun öteki hükümleri de iptal edilmiştir, denilmektedir.

Böyle bir kararın verilebilmesi için herşeyden önce Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşuna ve bu kuruluşda görev alacakların atanmalarına dair hükümlerin düzenlenmesini Anayasa'nın kendisi tespit etmeyip Kanuna bırakmış olması gerekirdi. Halbuki, hadisede durum böyle değildir. Şöyle ki, Anayasa'nın 136. maddesinin birinci fıkrasında "mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri Kanunla düzenlenir" şeklinde bütün mahkemeler hakkında genel kurallar koymuş iken Güvenlik Mahkemeleri hakkında Anayasa'nın 136. maddesine eklenen fıkralarla sözü geçen hususlar hakkında diğer mahkemelere ait kurallar ayrılarak ayrıca kurallar koymuştur. Örneğin 136. maddeye ek ikinci fıkra ile Güvenlik Mahkemelerinin, bu fıkra da sayılan suçlara bakmak üzere, görevleri gösterilmiş ve bu suçlara bakmak üzere Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur denilmiştir. Demek ki bu mahkemelerin kuruluşu Anayasa'da doğrudan doğruya emredilmiş, Kanun Koyucuya bırakılmamıştır. Ve kuruluşta görev alacak kimselerin atanmalarına dair hükümler dahi ek dördüncü fıkra da birer birer açıkça gösterilmiş ve bu hususlar Kanuna bırakılmamıştır,

Bu suretle kuruluşu ve atanmalara ve Anayasa'da sayılan sözü geçen sair hususlara dair hükümler Kanun Koyucunun takdirine bırakılmamış, Kanunla gösterileceği öngörülmemiş Anayasa'da tanzim edilmiş olduklarından bu hükümler uygulanacaktır.

Anayasa Mahkemesinin dayandığı 136. maddeye eklenen yedinci fıkra ise kararda bildirildiği üzere, Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluşu ve bu Kuruluşu dahil olanların atanmalarının Kanuna bırakılmış olduğu şeklinde bir hükmü ifade etmemektedir. Anayasa'nın 136. maddesine eklenen yedinci fıkrası: Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve İşleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler Kanunda gösterilir şeklindedir. Bunun açık anlamı yedinci fıkra da sayılan hususlarla ilgili diğer hükümlerin Kanunda gösterileceğidir, "Diğer hükümler" terimi fıkranın yazılış tarzına göre, yedinci fıkra da sayılan hususların hepsine de aittir. Yani yedinci fıkra da sayılan hususlarla ilgili olup da Anayasa'da gösterilmeyen cihetler Kanunda gösterilecektir. Yoksa ek yedinci fıkra da sayılan hususlarda Anayasa'da gösterilen hükümlerin ayrıca Kanunda gösterileceği anlamında olsa idi Anayasa'da bu hususları tanzim etmeye lüzum ve ihtiyaç olmazdı. Zira Anayasa'nın 135. maddesinin birinci fıkrasında "mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri Kanunla düzenlenir" şeklinde genel bir hüküm esasen mevcuttu.

Bu açıklamadan çıkan sonuç şudur ki: Anayasa'nın 136. maddesi ile sayılan kuruluş ve atama ve sair konulardaki kuralların, iptal konusu 1 ve 6. maddede yeniden sayılmış olması karşısında bu iki maddenin iptal edilmiş olması Anayasa'da yer alan bu kuralları iptal etmiş olmaz. Bu nedenle de 1773 sayılı Kanunun öteki hükümlerini anayasal dayanaktan yoksun bir hale düşürmez ve iptalini gerektirmez. Öteki hükümlerin dayanağı Anayasa'nın uygulanması gereken 136. maddesinde sayılan kuruluş, atama, görev ve yetki ve sair hususlardaki hükümlerdir. Bunlar yürürlükte olan Anayasa hükümleridir. Aksi görüşün kabulü, 1 ve 6. maddelerin iptali ile Anayasa'nın 136. maddesinde mevcut bu konulara ait kuralların bertaraf edilmesi, hükümsüz bir hale getirilmesi tehlikesini ortaya atar ki buna da hiç bir zaman cevaz yoktur. Bir Kanun hükmünün iptali ile bir Anayasa hükmü binnetice iptal edilemez.

Yukarıda açıklanan nedenlerle 1773 sayılı Kanunun 1 ve 6. maddelerinin iptal edilmiş olması, sözü geçen Kanunun diğer hükümlerinin de iptalini zorunlu kılmamakta olduğundan bu Kanunun diğer hükümlerinin de iptaline karar verilmesi Anayasa'ya uygun değildir.

Sonuç: Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle Anayasa Mahkemesince 1773 sayılı Kanunun 1. ve 6. maddeleri ile diğer hükümlerinin iptali kararına karşıyım.

Üye
Şahap Arıç

Sayın Şahap Arıç'ın karşıoy yazısına katılıyorum

Üye
Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

Kanunların biçim yönünden iptali ancak biçime ilişkin kurallardan esasa etkili olanlarına aykırılık halinde mümkün olabileceğine, inceleme konusu olan 1773 sayılı Kanunun 1. ve 6. maddelerinin hükümleri ise Anayasa'nın 136. maddesine 1699 sayılı Kanunla eklenen hükümlerin bir tekrar ve teyidinden ibaret bulunduğu ve Anayasa'ya aykırı bir hükmün bulunmadığı açık olduğuna göre sözü geçen içtüzük hükümlerine uyulmamış olması Kanunun iptalini gerektiren bir aykırılık sayılamaz.

Bu sebeple kararın bu yönlerle ilişkin 3. ve 4. bölümlerine karşıyım.

Üye
İhsan ECEMİŞ

KARŞIOY YAZISI

1 - Olay:

Lâikliğe aykırı olarak Devletin içtimai, iktisadî, siyasî ve hukukî temci nizamlarını, dinî esas ve inançlara uydurmak amacıyla propaganda yapmaktan sanık on kişi hakkında Türk Ceza Kanununun 163. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca Van Ağır Ceza Mahkemesinde açılan davanın duruşması sırasında bu mahkemece, "sanıkların hareketleri sözü edilen maddenin dördüncü değil, ikinci fıkrasına uyduğundan ve bu fıkraya ilişkin davaya bakmak da 1773 sayılı Kanunun 9/A maddesi gereğince Devlet Güvenlik Mahkemesinin görevine girdiğinden" söz edilerek verilen görevsizlik kararı üzerine dava dosyası Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesine gönderilmiştir.

Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi de, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 1. ve 6. maddelerinin şekil ve esas yönlerinden Anayasa'ya aykırı olduğunu öne sürerek bu maddelerin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar vermiştir.

2 - Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin bu konuda Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisi yoktur.

Anayasa'nın 151 inci ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 44 sayılı Kanunun 27 nci maddeleri gereğince bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için:

- a) Elinde bakmakta olduğu bir davanın bulunması,
- b) İtiraz ettiği kanun hükmünü bu davada uygulama durumunda bulunması, Gerekmektedir.

Mahkemenin uygulayamayacağı bir kanun hükmünün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisi yoktur. Bu husus Anayasa'nın 151. ve 44 sayılı Kanunun 27. maddelerince açıkça belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesinin yerleşmiş içtihadı ve öteden beri yapılan uygulama da bu yoldadır. Örneğin, Anayasa Mahkemesinin 18/12/1967 gün, Esas: 1966/31, Karar: 1967/45 sayılı Kararında "mahkemelere Anayasa'nın 149. maddesinde olduğu gibi, bütün kanunlar için genel bir iptal davası açma hakkı tanınmamış, ancak belli bir davada uygulayacağı bir hüküm bakımından Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisi tanınmıştır" denildiği gibi (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı: 5, sh. 242); 7/1/1969 gün, Esas: 1968/80, Karar: 1969/3 sayılı kararında da "mahkemenin uygulayacak durumda olmadığı kanun hükmünü Anayasa'ya uygunluk denetimine getiremeyeceği" ifade edilmiştir. (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı: 7, sh. 146).

Anayasa'nın bu hükmü ve Anayasa Mahkemesinin yerleşmiş içtihadı karşısında, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 1. ve 6. maddelerinin Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin uygulayacağı hükümlerden olup olmadığını ve bu mahkemenin sözü edilen maddeleri Anayasa Mahkemesine getirme yetkisi bulunup bulunmadığını incelemek gerekmiştir.

Sözü geçen Kanunun 1. ve 6. maddeleri şöyledir:

Madde 1- Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet Güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli, Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulmuştur.

Ancak, sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır.

Madde 6 - Devlet Güvenlik Mahkemesi, Başkanlığı, Üyeliği, Yedek Üyeliği, Cumhuriyet Savcılığı ve Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı atamalarında Bakanlar Kurulunca her boş yer için bir misli aday gösterilir. Bu adaylar arasından Devlet Güvenlik Mahkemesi Hâkimlerinin atanması Yüksek Hâkimler Kurulunca, Cumhuriyet Savcı ve Yardımcılarının atanmaları Yüksek Savcılar Kurulunca, Askerî Hâkimlerden Üye Yedek Üye ve Savcı Yardımcılarının atanmaları ise, özel kanunlarında gösterilen usule göre yapılır.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri Başkan, Üye ve Yedek Üyeleri ile Cumhuriyet Savcı ve Yardımcıları üç yıl için atanırlar. Süresi bitenler yeniden atanabilirler.

Yeni atananlar göreve başlayıncaya kadar, öncekilerin görevi devam eder.

Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığı, asıl ve yedek üyelikleri ile Cumhuriyet Savcılığı ve yardımcılığı görevlerine atananlar, bu süre içinde Yüksek Mahkemelere seçilme hali ayrıık olmak üzere başka yer veya göreve atanamazlar. Ancak, bu süre içerisinde görevlerde herhangi bir sebeple boşalma olduğu takdirde, yukarıdaki hükümler gereğince ve onbeş gün içinde yeni atamalar yapılır.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasına dair ikinci maddede yazılı Bakanlar Kurulu Kararnamesinin Resmî Gazete'de yayımını takip eden onbeş gün içinde atamalar yapılır ve atananlar derhal görevlerine başlarlar.

Bu maddede yazılı onbeş günlük sürenin, ilk on günü içinde Bakanlar Kurulu aday gösterir. Sonraki beş gün içinde yetkili kurul ve merciler atamaları yapar .

Görülüyor ki: Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun bahsedilen 1. maddesi, bu mahkemelerin kuruluşu ve 6. maddesi de bu mahkemelerin hâkim ve savcılarının atanmaları ve göreve başlamaları ile ilgili hükümlerdir.

Bu mahkemelerin kuruluşu esasen Anayasa ile öngörölmüştür. Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin bu kuruluşu yapmak yani Devlet Güvenlik Mahkemelerini kurmak, kaldırmak gibi bir yetkisi ve bu itibarla bu husustaki Anayasa ve Kanun hükümlerini hiç bir suretle uygulama durumu yoktur.

6. madde için de durum aynıdır. Bu madde, açıklandığı gibi hâkimlerin ve savcılarının atanmalarını ve göreve başlamalarını düzenleyen hükümleri kapsamaktadır. Hâkimlerin atanmaları, Bakanlar Kurulunun göstereceği her boş yer için bir misli aday arasından Yüksek Hâkimler Kuruluna, Cumhuriyet Savcı ve Yardımcılarının atanmaları yine Bakanlar Kurulunca, her boş yer için gösterilecek bir misli aday arasından Yüksek Savcılar Kuruluna ve Askerî Hâkimlerle Askerî Yedek Üye ve Askeri Savcı Yardımcılarının atanmaları da özel kanunlarındaki mercilere ait bulunmaktadır. Bu atamalarda da Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin hiç bir görevi ve yetkisi yoktur ve sözü edilen 6. maddeyi de uygulama durumunda değildir. O halde Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin, sözü edilen 1 ve 6. maddelerin Anayasa'ya aykırı olduğundan bahisle Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisi mevcut olmadığından itirazın evveleminde bu noktadan reddine karar verilmesi gerekmektedir.

3 - 1773 sayılı Kanunun sözü edilen 1 ve 6. maddeleri Anayasaya aykırı değildir:

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 1. maddesi, Anayasa'nın 136. maddesine 1699 sayılı Kanunla eklenmiş olan ikinci fıkrasının kelimesi kelimesine aynı olup yeni bir hüküm getirmemiştir.

Bu Kanunun 6. maddesinin, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin başkan ve üyeleri ile savcılarının atanmalarına ilişkin birinci, ikinci ve dördüncü fıkraları da yine Anayasa'nın 136. maddesine 1699 sayılı Kanunla eklenen hükümlerin aynıdır. O halde, Anayasa'daki hüküm ve ibarelerin aynı ve onların kelimesi kelimesine tekrarından ibaret bulunan bu madde ve hükümlerin hukuken Anayasa'ya aykırılığından söz edilemeyeceği kuşkusuzdur.

4 - Kanunun tümünün iptali gerekmez:

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 1 ve 6. maddelerinin iptal edilmiş olması, 44 sayılı Kanunun 28 nci maddesine göre Kanunun tümünün iptalini gerektirmez. Şöyle ki:

Yukarıda da belirtildiği gibi 1773 sayılı Kanunun 1 nci maddesi, Anayasa'nın değişik 136. maddesinin ikinci fıkrasının aynıdır. Onun için bu madde iptal edilmiş olmasına rağmen, Anayasa hükmü, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve varlığının devamını sağlamakta ve iptal kararıyla kanunda bir boşluk meydana gelmemektedir. O halde, 44 sayılı Kanunun 28. maddesine dayanılarak Kanunun tümünün iptaline karar verilmesine kanunen gerek bulunmamaktadır.

6. madde için de durum aynıdır. Bu madde de iptal edilmiş olmasına rağmen, Anayasa'nın yukarıda işaret edilen hükümleri, bu mahkemenin hâkim ve savcılarının atanmalarını sağlamaktadır. Şu halde bu maddenin iptali de Kanunun diğer hükümlerinde bir boşluk meydana getirmemektedir.

Bu hususu özetlemek gerekirse: 1773 sayılı Kanunun 1 ve 6. maddelerinin iptal edilmiş olması, kanunun öteki hükümlerinde bir boşluk meydana getirmediği ve onları uygulanmaz duruma düşürmediği cihetle olayda 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin uygulama yeri yoktur ve bu itibarla Kanunun tümünün iptaline gerek bulunmamaktadır.

5 - Yukarıda açıkladığım nedenlerle, 1773 sayılı Kanunun iptaline dair verilen karara katılmıyorum.

Üye
Abdullah Üner

KARŞIOY YAZISI

1 - Tasarının Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülmesi: 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve yargılama usulleri hakkındaki kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülmesi, Meclis İçtüzüğünde öngörülen usullere uygun biçimde yapılmamış ise de Millet Meclisinin 5/3/1973 tarihli yeni içtüzüğü, Anayasa değişikliği dışındaki yasalar için iki kez görüşme ilkesini bırakmış ve dolayısıyla ivedilik kararı verme konusu da kalmamıştır. Böylece, yasalara ilişkin tasarı ve tekliflerin kanunlaşabilmesi için Millet Meclisi genel kurulunda bir kez görüşülmesi yeterli görülmüştür.

Bu duruma göre, artık yasaların bu yoldan iptalinde hukukî bir yarar kalmamıştır.

İtiraz konusu kuralın biçim yönünden iptali gerekmediğine bu gerekçe ile katılıyorum.

2 - Tasarının Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi:

Öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriği: Anayasa'nın 85 nci maddesine göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerinin hükümlerine göre yürütürler.

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü hükümlerine göre de; hükümet veya komisyon tarafından yazılı ve gerekçeli bir istek üzerine C. Senatosu uygun görürse bir tasarı veya teklifin diğer işlerden önce görüşülmesine karar verebilir.

Bir tasarı veya teklif C. Senatosuna sunulurken veya birinci görüşmesinden evvel hükümet veya teklif sahibi yahut ilgili komisyon ivedilik kararı verilmesini isteyebilirler.

Bir tasarı veya teklifin yalnız bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için C. Senatosunun kabul edeceği esaslı bir sebep olmadıkça ivedilik kararı verilemez.

Yukardaki maddelerde belirtilen şartlar bulunduğu takdirde ivedilik kararının yazılı olarak istenmesi lâzımdır.

İvedilikle görüşülmesine karar verilen tasarı ve teklifler yalnız bir defa görüşülür. (C. Senatosu İçtüzüğü, madde: 45, 46, 47, 48).

Yukarıda anılan metinlerden açıkça anlaşıldığı üzere, öncelik ve ivedilik kararı verilebilmesi için içtüzüklerin aradığı temel koşulun, esaslı bir sebebin ve gerekçenin bulunması ve bunların önerilerde açıklanmış olmasıdır. İchtüzüklerce öngörülen gerekçe ve esaslı sebep koşulları ise bir tasarı veya teklifin sağlıklı biçimde kanunlaşmasını etkileyen önemli biçim kurallarındandır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının C. Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesini isteyen Millî Savunma, Anayasa ve Adalet Komisyonları raporlarında ve Adalet Bakanı önerisinde ileri sürülen gerekçelere dayanarak (bu gerekçelerin metinleri çoğunluk kararının ilgili bölümlerinde yer almıştır.) Tasarının C. Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesine karar verilmesi olanağı yoktur. Zira her kanun tasarı veya teklifinin kendine göre bir önemi vardır. Anayasa'nın, yapılmasını emrettiği bir kanunun yasama meclislerinde mutlaka öncelik, ve ivedilikle görüşülmesini zorunlu kılan bir kural yoktur. Öte yandan, bir kanun tasarı veya teklifinin konusu itibarıyla önemli oluşunun yasama meclislerinde enine boyuna en geniş biçimde ve her halde iki kez görüşülmesini de zorunlu kılar.

Bu gerekçesiz istemlere dayanarak, tasarının en az 5 gün aralıkla iki kez müzakere edilme zorunluğu var iken bir kez müzakere ile yetinilmekle ve gündemdeki sırasından önceye alınmakla, C. Senatosu İçtüzüğü'nün yukarıda açıklanan maddelerine uygun hareket edilmemiştir.

Sonuç olarak; 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının C. Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi için oylamaya konulan önergenin kapsam ve içeriği, itiraz konusu 1. maddenin iptalini gerektirir nitelikte görülmüştür. Bu nedenle çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye
Ahmet Koçak

KARŞIOY YAZISI

1773 sayılı Yasanın 1 ve 6 ncı maddelerinin biçim yönünden iptali hakkında çoğunlukla verilen yukarıda gün ve sayısı yazılı Mahkememiz kararının Tasarının Millet Meclisindeki öncelik ve ivedilikle görüşülmesi işlemlerine ilişkin itirazın biçim yönünden iptali gerektiremeyeceği bölümünü kapsayan hüküm fıkrası gerekçesine; daha önce aynı Yasanın Geçici 1 nci maddesinin iptali hakkında verilip 4/8/1974 gün ve 14966 sayılı Resmî Gazetede yayınlanmış bulunan Anayasa Mahkemesi'nin 21/5/1974 gün ve 8-19 sayılı kararına ekli Üye Sayın Muhittin Gürün'ün karşıoy yazısının 1 sayılı bölümünde belirtilen ve benim düşüncemi de yansıtan nedenlerle katılamıyorum.

Üye
Şekip Çopuroğlu

KARŞIOY YAZISI

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve yargılama usulleri hakkındaki 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Kanun tasarısının Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında, 1. ve 6. maddelerin görüşmesiz oya sunulması ve bu maddelerin bu biçimde kanunlaşması içtüzük hükümlerine ve Anayasa'nın 92. ve 85. maddelerine aykırı bulunarak Anayasa Mahkemesinin 6/5/1975 günlü, Esas: 1974/35, Karar: 1975/126 sayılı çoğunluk kararıyla iptal edilmiştir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü hükümlerine göre kanun tasarı ve tekliflerinin ilgili komisyonlarda incelenip oluşturulduktan sonra komisyon raporuna bağlanarak genel kurula gelmesi ve bastırılıp senato üyelerine dağıtılması ve gündeme alınması; gündem sırasına veya ivedilik, öncelik önergelerine göre genel kurulda görüşülmesi ve bu suretle kanunlaşması veya Millet Meclisi metninin değişikliğe uğraması halinde tekrar Millet Meclisine gönderilmesi gereği aşikârdır.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda 1773 sayılı Kanun tasarısının tümü üzerinde görüşmeler tamamlanıp maddelere geçilmesi oylanarak kabul edilince Adalet Partisi Senato Grup Başkanının, "maddeler üzerindeki görüşmelerde yalnız değişiklik önergesi verilenler için müzakere açılması, değişiklik önergesi verilmeyen maddelerin okunarak oya sunulması" hakkında verdiği önerge Genel Kurulca tasvip görmüş; kabul edilen bu önerge gereğince haklarında değişiklik önergesi olmıyan bir kısım maddeler ve bu meyanda birinci ve altıncı madde genel kurulda okunmuş, görüşme açılmadan oya sunulmuş ve kabul olunarak kanunlaşmıştır.

Gerçekten; bir tasarı veya teklifin gerek tümünün ve gerek maddelerinin genel kurulda müzakereye sunulması ve görüşülmesi Anayasa ve İçtüzük gereğidir. Dava konusu kanun tasarısının kimi maddelerinin genel kurulda görüşülmesi yapılmadan kanunlaşmış olması o maddeler için biçim yönünden bir eksikliktir. Ancak; bu eksikliğin Anayasa Mahkemesince bir iptal sebebi sayılmaması kanısındayım. Zira; Mahkememiz birçok davalarda tasarı ve tekliflerin Türkiye Büyük Millet Meclisinde kanunlaşma biçimlerini incelerken ve özellikle yukarıdaki iptal kararında, Yasama Meclislerinin her çeşit içtüzük ihlallerinin kanunu Anayasa'ya aykırı duruma sokamayacağını, çünkü,

İçtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümlerinin aynı önem derecesinde olmadığını, bunların arasında meclis kararlarının geçerliliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar olduğu gibi, ayrıntılı sayılabilecek olanların da bulunduğunu, bu ikinci gruptakilerin iptali gerektirmeyeceğini, İçtüzükteki biçim kurallarına aşırı bağlılığın Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatacağını İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorununun, uygulanacak içtüzük hükümlerinin önemine ve işin niteliğine göre çözüleceğini bunun, inceleme sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konu olduğunu belirtmiş bulunmaktadır

Dava konusu 1773 sayılı Kanun tasarısı, senato genel kurulunda görüşülmeye başlanmadan önce bastırılıp üyelere dağıtılmış ve bu suretle üyelerin bu tasarıyı önceden incelemeleri ve benimsemedikleri maddelerinin görüşleri yönünde değiştirilmesi için önceden önerge vermeleri; değişiklik önergesi verdikleri maddeler için genel kurulda konuşmaları, olanakları kendilerine sağlanmış bulunmaktadır. Ayrıca; tasarının tümü üzerindeki konuşmalar için bir kısıntı konmamış olduğundan üyeler tüm üzerindeki görüşmeler sırasında da maddeleri eleştirme olanağı içindedirler. Maddelerin müzakeresi evresinde ise, önceki incelemeleri ile uygun buldukları ve değiştirme önergesi vermemiş oldukları maddeler hakkında, evvelce kabul ettikleri önerge sebebiyle konuşmamış olmaları büyük bir sakınca doğurmayacaktır.

Bu biçim eksikliğinin tasarının birinci ve altıncı maddelerinin kanunlaşmasına engel teşkil etmeyeceği, bunun iptali gerektirir önem ve ağırlıkta bir aksaklık olmadığı görüş ve kanisiyle çoğunluğun iptal kararına katılmadım.

Üye
Hasan Gürsel

KARŞIOY YAZISI

1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 1. maddesi "Devletin Ülkesi ve milleti ile, bütünlüğü hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet Güvenliğini ikilendiren suçlara bakmakla görevli, Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulmuştur.

Ancak, sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır." Bunun gibi aynı Kanunun 6. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları:

"Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığı, üyeliği, yedek üyeliği, Cumhuriyet Savcılığı ve Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı atamalarında, Bakanlar Kurulunca her boş yer için bir misli aday gösterilir. Bu adaylar arasından Devlet Güvenlik Mahkemesi Hakimlerinin atanması Yüksek Hâkimler Kurulunca, Cumhuriyet Savcısı ve yardımcılarının atanmaları Yüksek Savcılar Kurulunca, askerî hâkimlerden üye, yedek üye ve savcı yardımcılarının atanmaları ise, özel kanunlarında gösterilen usule yapılır.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri Başkan üye ve yedek üyeleri ile Cumhuriyet Savcı ve yardımcıları üç yıl için atanırlar, süresi bitenler yeniden atanabilirler....." diye yazılıdır.

1773 sayılı Kanunun 1. ve 6. maddelerinin Meclislerde görüşülmesinde İçtüzüğe ve Anayasaya aykırı hareket edildiği, bu aykırılığın maddelerinin iptalini gerektirir nitelikte olduğunun hususundaki çoğunluğun görüşüne katılmaktayız. Çoğunluktan ayrıldığımız nokta, bu maddeler hükümlerinin niteliğine ve özelliğine dayanmaktadır. Gerçekten iptaline katılmadığımız 1. maddenin tüm hükmü ile 6. maddenin bir ve ikinci fıkraları hükümleri Anayasanın tekrarından ibarettir.

Gerçekten 1. madde hükmü Anayasa'nın 136. maddesinin ikinci fıkrasının ve 6. maddenin birinci ve ikinci fıkraları hükümleri Anayasa'nın 136. maddesinin dört ve beşinci fıkralarının kelime be kelime aynıdır. Bu itibarla bu hükümler bakımından Meclislerin yeni bir hüküm oluşturdıklarından, ihdas ettiklerinden söz edilemez. Bunlar bizzat Anayasa hükümleridir. Esasen Yasama Meclislerinin bu hükümlere ters düşen yeni hükümler oluşturması Anayasaya aykırı olur. O zaman da iptalleri gerekir. Anayasa hükümlerinin özel kanunlarda tekrar edilmeleri, özel kanun hükümlerine yenilik niteliğini kazandırmaz. Sadece Anayasa emri yerine getirilmiş olur.

Diğer taraftan Anayasa'nın 4. maddesinde Anayasa hükümlerinin Yasama Meclislerini de bağlayan temel kurallar olduğu açıklanmıştır. Bu itibarla Anayasa hükümlerinin özel kanunlarda tekrarı bir formaliteden ve Meclislerin yaptığı da bir serenomiden ibarettir. Serenomideki noksanlıklar, yanlışlıklar temeli sakatlamaz.

Sonuç: Yukarda açıklanan nedenlerle Meclislerin müzakerelerindeki içtüzük ve Anayasa kurallarına aykırı hareket edilmesi Anayasa'da yer almış alan bu hükümlerin iptalini gerektirmeyeceği düşüncesi ile ve bu düşünceye hasren çoğunluğun kararına karşıyım.

Üye

Ahmet Salih Çebi

KARŞIOY YAZISI

Resmi Gazete'nin 14966 sayısında Mahkememizin 21/5/1974 gün ve 8/19 sayılı ve yine 15090 sayılı Resmî Gazete ile yayımlanmış Mahkememiz 15/7/1974 gün ve 12/32 sayılı kararlarına ekli karşıoy yazılarımda belirtilmiş düşünceler, bu defa dahi sayın çoğunluğumuzdan ayrılışımın temel nedenleridir.

Üye

Nihat O. Akçakayalıoğlu

Resmî Gazete tarih/sayı: 4.8.1974/14966

Esas Sayısı: 1974/8

Karar Sayısı: 1974/19

Karar Günü: 21/5/1974

İtiraz yoluna başvuran: Genelkurmay Başkanlığı Askerî Mahkemesi.

İtirazın konusu: 11/7/1973 günlü, 14591 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun geçici 1. maddesinin Anayasanın 4., 12., 32., 136., 138. maddelerine aykırı olduğu yolundaki sanık Avukatının iddiasını ciddi görmeyen mahkeme, davayı bitiren 23/8/1973 günlü, 1973/416-453 sayılı hükmün Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun 25/1/1974 günlü, 1974/8-3 sayılı ilâmı ile ve bu yüzden bozulması üzerine ilâmının bağlayıcılığı dolayısıyla Anayasanın değişik 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I- OLAY :

a) Siyasî ve askerî casusluk maksadı ile hizmet kabulü suçundan sanık bir kimse hakkında Genelkurmay Başkanlığı Askerî Mahkemesince verilen 22/12/1972 günlü, 1972/228-502 sayılı hükümlülük kararı Askerî Yargıtay Birinci Dairesinin 18/6/1973 günlü, 1973/92-107 sayılı ilâmı ile bozulmuştur.

b) Dosya Askerî Yargıtaydan döndükten sonra 23/8/1973 günlü duruşmada mahkeme bozmaya uyup uymama konusunda bir karar vermeden önce sanık avukatı Anayasaya aykırılık iddiasını ileri sürmüştü; mahkeme iddiayı ciddi görmemiş ve eski hükümde direnmeğe karar vermiştir. (23/8/1973 günlü, 1973/453-416 sayılı karar).

c) Askerî Yargıtay Daireler Kurulu, Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi görülmemesinde isabet bulunmadığı nedeniyle hükmün önce bu yönden bozulmasını 25/1/1974 günlü, 1974/8-3 sayılı ilâmla karara bağlamıştır.

ç) Mahkeme Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun bozma ilâmının bağlayıcı olması nedeniyle dava dosyasının Anayasa Mahkemesine gönderilmesine ve gelecek karar beklenmek üzere "duruşmanın muvakkaten tatili" ne karar vermiştir. (19/3/1974 günlü, 1974/240-23 sayılı karar).

II- ANAYASAYA AYKIRILIK İDDİASI İLE İLGİLİ GEREKÇELER :

1- Sanık vekilinin gerekçesi özeti :

Anayasaya aykırılık iddiasında sanık vekilinin ileri sürdüğü gerekçe özet olarak şöyledir :

Anayasanın 4. maddesi hiç bir organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisini kullanamayacağı ilkesini koymuştur. Yine Anayasanın 138. maddesinin ikinci fıkrasına göre askerî mahkemeler asker olmayan kişileri ancak özel kanunda belirtilen askeri suçlarından dolayı yargılayabilirler. Anayasanın 136. maddesi değiştirilerek Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulması öngörülünce askerî mahkemelerin yetkisinde bir daralma olmuştur. Çünkü asker olmayan kişilerin askerî suçları dahi, Devlet güvenliğini ilgilendiriyorsa sıkıyönetim ve savaş dışında Güvenlik Mahkemelerinin görevine girmektedir.

Sanığa isnat olunan suç, Devlet güvenliğinin ihlali iddiasını taşıır; Anayasanın 136. maddesinin ikinci fıkrası ve 1773 sayılı Kanunun 9. ve 10. maddeleri kapsamı içindedir. Değişik 136. maddenin son fıkrası Güvenlik Mahkemelerinin görev ve yetki alanının düzenlenmesini kanuna bırakmıştır. Mahkemelerin görevi konusu kamu hukukunu ve kamu düzenini ilgilendirir. Yasa koyucu yalnızca görevi saptayabilir. Suçun işlendiği tarihe ve bölgeye göre şu veya bu mahkeme bakar diye bir ayırım yapamaz. Sözelimi 10/7/1973 günü işlenen bir casusluk suçunda askerî mahkemenin görevli olmasına, 11/7/1973 de işlenen aynı nitelikteki suçta ise beş hakimli Devlet Güvenlik Mahkemelerinin bakmasına ve üstelik iki davanın ayrı temyiz mercilerine gitmesine yol açacak bir düzenleme Anayasaya aykırı olur. Onun içindir ki 1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesi Anayasanın 32., 136., 138. maddelerine ters düşmektedir. Bu madde tabiî hâkimimize, tâbiî mahkememize varacağımız yolu kapatmıştır.

Sıkıyönetimin kaldırıldığı tarihte sıkıyönetim mahkemelerinde görölmekte bulunan davalar sonuçlandırılınca da değin bu mahkemelerin görev ve yetkilerinin süreceğine ilişkin geçici 21. madde Anayasaya 1699 sayılı Kanunla eklenmiştir. 136. maddede Devlet Güvenlik Mahkemeleri kuruluşuna ilişkin değişikliği de aynı kanun oluşturmıştır. Anayasa Koyucu askerî mahkemelerin elindeki Devlet güvenliğini ilgilendiren işlerin yine askerî mahkemelerde sonuçlandırılmasını gerekli görseydi tıpkı böyle geçici bir düzenlemeye Anayasa'da yer vereceğine kuşku yoktur. Demek oluyor ki bugün suçları Devlet güvenliğini ilgilendiren sivil kişileri yargılama hakkının askeri mahkemelere tanınması anayasal bir kaynağa dayanmakta değildir.

Söz konusu kural Anayasanın 12. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine de aykırıdır.

2- Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun gerekçesi özeti:

1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin Anayasaya aykırılığı iddiasının ciddi olduğu kanısına varılması gerektiği konusunda Askeri Yargıtay Daireler Kurulunun dayandığı gerekçe aşığıda: Özetlendiği gibidir:

Anayasanın, kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisinin kullanılamaması, herkesin kanun önünde eşit bulunması, hiç kimsenin kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaması (4., 12., 32. maddeler) yolundaki kuralları ve mahkemelerin görevlerini düzenleyen kuralların, kamu düzenini ilgilendirdiği için, geçmişteki olaylara uygulanmasının zorunluğunu belirleyen genel hukuk ilkesi ve yine Anayasanın 136., 138. maddeleri gözönünde bulundurularak konu ele alındıkta varılan sonuç şudur :

1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesi, 1773 sayılı Kanun kurallarının bu Kanunun yürürlüğe girdiği 11/7/1973 gününden başlayarak işlenen ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine giren suçlara uygulanmasını öngörmüştür. Böylece daha önce işlenmiş aynı nitelikteki suçlar için eski kovuşturma yöntemi sürdürülecektir. Bu, belirli bir günden önce ve sonra aynı suçu işleyenlerin iki ayrı yargı yerinde yargılanmaları demektir.

Anayasanın değişik 136. maddesinin son fıkrası uyarınca çıkarılan 1773 sayılı Kanunun 10. maddesinin B işaretli bendinde Askeri Ceza Kanununun 55., 56. (sanığın cezasının dayandırıldığı madde) maddelerinde, 37. maddesinin son fıkrasında, 58. ve 59. maddelerinde yazılı suçlar asker olmayan kişilerce müstakillen veya asker kişilerle birlikte işlendikte sanıkların tümünün Devlet Güvenlik Mahkemelerinde yargılanmaları ilkesi benimsendiğine ve bu maddenin gerekçesinde "Bu gibilerin Devlet Güvenlik Mahkemelerinde yargılanmalarının askerî yargıya istisnâ olarak bırakılmış bir görevin tabî mahkemesine devri niteliğinde olduğundan söz edildiğine, Anayasa değişikliğinde eski İşler Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevi dışında bırakılmak işlenseydi sıkıyönetim mahkemeleri için tanınan "istisnâ görev" gibi Devlet Güvenlik Mahkemeleri yönünden de bir istisna kuralına Anayasada yer verilmek gerekirken bu yola gidilmemesinin belirlediği üzere Anayasa Koyucunun böyle bir erek ve yönergesi bulunmadığına göre 1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesi. Anayasanın 4., 12., 32., 136. maddeleri ile çatışır ve çelişir durumdadır.

Her ne kadar kamu davası 25/10/1963 günlü, 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 11. maddesinin (A) fıkrasına dayanılarak açılmışsa da görev sorunu mahkemece duruşmanın her evresinde gözönünde bulundurulabileceği ve Anayasaya aykırılığı ileri sürülen geçici 1. madde mahkemenin uygulayacağı bir kural olup iptal edildikte mahkemece görevsizlik kararı verilebileceği için sanık vekilinin Anayasanın 151. maddesi uyarınca ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varılması gerekir.

III- YASA METİNLERİ :

1- Anayasaya aykırılığı ileri sürülen Kanun kuralı:

26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun Anayasaya aykırılığı ileri sürülen geçici 1. maddesi - 5. Tertip Düstur, Cilt 12, İkinci Kitap 2546. sayfadaki metne göre şöyledir :

"Geçici madde 1- Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren işlenen ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine giren suçlar hakkında, bu Kanun hükümleri uygulanır."

2- Dayanılan Anayasa kuralları:

Anayasaya aykırılık iddiasını desteklemek üzere ileri sürülen Anayasa kuralları aşağıda yazılı olduğu gibidir :

"Madde 4/3- Egemenliğin kullanılması, hiç bir suretle belli bir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan, almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

"Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir."

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz."

"Değişik madde 32- Hiç kimse, kanunen tâbî olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tâbî olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkartma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz."

"Değişik madde 136/1, 2, 7- Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.

Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur. Ancak, sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler kanunda gösterilir."

"Değişik madde 138/1, 2- Askerî yargı, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür. Bu mahkemeler asker kişilerin askerî olan suçları ile, bunların asker kişileri aleyhine veya askerî mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler.

Askerî mahkemeler asker olmayan kişilerin özel kanunda belirtilen askerî suçları ile kanunda gösterilen görevlerini ifa ettikleri sırada veya kanunda gösterilen askerî mahallerde askerlere karşı işledikleri suçlara bakmakla görevlidirler."

IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi içtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 25/4/1974 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Abdullah Üner, Kâni Vrana, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile yapılan ilk inceleme toplantısında :

1- a) Mahkemenin, kendisini Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına götürmüş görüşünü açıklayan kararı da göndermesi 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 27. maddesinin birinci fıkrasının 2 sayılı bendi gereği iken böyle bir karar olmadığı gibi en son alınan 19/3/1974 günlü, 1974/240-23 sayılı kararda da bu konuya yer verilmemiş olduğu görülmüşse de mahkeme daha önce Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmemiş ve ancak Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun 25/1/1974 günlü, 1974/8-3 sayılı bozma ilâmına uyma zorunluğunda bulunduğu için itiraz yoluna başvurmuş ve sözü geçen ilâmda da Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu görüşü gerekçeye dayandırılmış olduğundan şu duruma göre dosyanın eksikliği yok sayılması sonucuna varılmıştır.

b) İtiraz konusu kural 1773 sayılı Kanunda yer almasaydı mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği için bunun, bozma ilâmına uyma zorunluğu dolayısıyla "bakılmakta olan dava" niteliğini sürdürmekte olan işte uygulanacak bir yasa kuralı olduğu, onun için de Anayasanın değişik 151. maddesi uyarınca itiraz konusu yapılabileceği görülmüştür.

2- Böylece;

Dosyanın eksikliği bulunmadığı sonucuna varıldığından Anayasada değişik 151. ve 44 sayılı Kanunun 27. maddelerine uygunluğu görülen işin esasının incelenmesine 25/4/1974 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ:

İtirazın esasına ilişkin rapor, Genelkurmay Başkanlığı Askerî Mahkemesinin 29/3/1974 günlü, 1974/282-240 sayılı yazısına bağlı olarak gelen 19/3/1974 günlü, 1974/240-23 sayılı karar ve ekleri, iptali istenen Yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları, bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri ve konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- İtiraz konusu kuralı kapsayan Kanunun biçim yönünden Anayasaya aykırı olup olmadığı sorunu :

1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin Anayasaya aykırılığı iddiasında ve iddianın ciddiliği görüşünde aykırılığın esas yönünden olduğunu belirleyen gerekçelere dayanılmıştır.

44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi kanunların ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinin Anayasaya aykırılığı konusunda ilgililerce ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. Mahkeme istemle bağlı kalmak koşulu altında, başka gerekçe ile de Anayasaya aykırılık kararı verebilir. Bu kural, Anayasaya aykırılık iddiasının yalnız esas yönünden ileri sürülmüş bulunması halinde Anayasa Mahkemesinin biçim yönünden de Anayasaya aykırılık bulunup bulunmadığını araştırma ve böyle bir aykırılık saptanırsa bu gerekçe ile iptale gitme yetkisini de içerir.

Anayasa Mahkemesi bu işte, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasındaki yetkiye dayanarak önce itiraz konusu geçici 1. maddeyi kapsayan 1773 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu üzerinde durmuştur. İlk olarak, bu konu aşağıda tartışılacaktır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ve bu arada tasarının geçici 1. maddesi üzerindeki yasama çalışmalarında ilk bakışta aksak gibi görünen üç yön göze çarpmaktadır. Bunlar; tasarının Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilikle görüşülmesi işlemleri; bir de geçici 1. maddenin Cumhuriyet Senatosunda görüşme açılmaksızın oylanmasına gidilmiş bulunulmasıdır.

1- Millet Meclisindeki öncelik ve ivedilik işlemleri:

İtiraz konusu kuralı kapsayan 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülüp kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 85. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümleri uyarınca yürütürler. Yine Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında kendi içtüzüğü yapıncaya değin uygulanması gerekli olan ve Millet Meclisi İchtüzüğünün yürürlüğe girdiği 1/9/1973 gününe dek ve bu arada 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ile ilgili toplantı ve çalışmalar sırasında da uygulanma alanında kalan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki içtüzüğünün (1 Kasım 1956 günlü Dahili Nizamname) 99., 78. maddelerinde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kuralı olarak kabul edilmiş; gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış, hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraların bozulması usulü istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi için o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir. (Dahili Nizamname: Madde 70, 71, 72).

Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de Hükümetin veya komisyonun öncelikle görüşme kararı istemesi, istemin yazılı ve gerekçeli olması, Meclisin de o yolda karar vermesi koşulları vardır (Dahilî Nizamname : Madde 74).

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Millet Meclisi 114 sayılı Geçici Komisyonunun 29/5/1973 günlü, 1/831-2 sayılı raporunda "öncelik ve ivedilik ve gündemdeki tüm işlere takdimen görüşülme" kararı istendiği anlaşılmaktadır. Burada gerekçe, "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşundaki maksat ve Anayasa'da öngörülen mucip sebepler muvacehesinde tasarının bir an önce kanunlaşmasını teminen" sözleriyle açıklanmıştır (Millet Meclisi Tutanak Dergisi: Dönem 3; Cilt 38; Toplantı 4; 897 S, sayılı basmayazı, sayfa 10, 1).

Millet Meclisinde 13/6/1973 günlü 126. Birleşimin başında tasarının tümü üzerinde görüşmelere geçilmeden önce de Adalet Bakanı ve 114 numaralı Geçici Komisyon Başkanı ayrı ayrı önergelerle "öncelik ve ivedilikle ve gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülme" kararı istemişlerdir. Gerekçeler; Adalet Bakanının önergesinde "kanunlaşmanın bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde"; Komisyon Başkanının önergesinde ise "raporda belirtilen gerekçelerle ve önemine binaen" diye belirlenmektedir (aynı Dergi Sayfa 701-702).

Anayasa'nın 136. maddesine, Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulabilmesi için, altı fıkra eklenmesi öngörülürken gerekçede "son yıllarda bütün dünyada olduğu gibi ülkemizde de yeni suç ve suçluluk kavramlarının ortaya çıktığından; bunların kovuşturulması ve yargılanması için yeni yöntemler bulunması gerektiğinden; Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilmiş Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçların kovuşturulmasında ve yargılanmasında gerek ceza etkinliğini artırmak ve yargılamayı hızlandırmak gerekse özelliği olan bu suçların uzmanlaşmış mahkemelerde görülmesini sağlamak için Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasında yarar güdüldüğünden" söz edilmektedir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Dönem 3 -Cilt 33 - Toplantı 4 - 794 S. Sayılı basmayazı, sayfa 8). Adalet Bakanının öncelik ve ivedilikle görüşme önerisinde ve Geçici Komisyon raporunda gönderme yapılan gerekçe budur. Komisyon Başkanının önergesinde sözü geçen "önem" i de yine bu gerekçenin belirlediği ortadadır. Öncelik ve ivedilik istem ve kararları için "Dahilî Nizamname"ce öngörülen gerekçe koşulunun Geçici Komisyon raporunda ve Adalet Bakanı ve Komisyon Başkanı önerilerinde, yerine getirilmiş olduğunu kabule raporda ve önergelerde yer alan açıklamalar elverişli niteliktedir. Öte yandan *Anayasa buyruğuna dayanılarak Devlet bütünlüğünü, hür demokratik düzeni, Cumhuriyeti ve Devlet güvenliğini korumak üzere hazırlanan ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşunu ve yargılama yöntemini düzenleyecek olan böyle bir kanun tasarısının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi önerilerinde içtiğünün aradığı gerekçe ve önemli neden koşullarının bir anlamda kendiliğinden var olduğunu kabul etmek yanlış bir tutum da sayılmaz.*

Eldeki işte öncelik, ivedilik önerilerinin esaslı nedene dayandırılmış sayılamayacağı yolunda da bir görüş bulunduğu için daha ayrıntılı bir açıklama ve değerlendirmeye gidilmesi yerinde olacaktır.

Yukarıda da değinildiği gibi Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası kuralı uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzükler hükümlerine göre yürütmek durumundadırlar. Anayasa'nın bu kuralından içtüzük hükümlerine Yasama Meclislerince uyulmamış veya bu hükümlerin yanlış, eksik uygulanmış olmasının olayla ilgili kanunu kesin olarak Anayasa'ya aykırı duruma getireceği anlamı çıkarılamaz. Çünkü İchtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümleri aynı önem derecesinde değildir. Bunlar arasında Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. İlk kümeye gireceklere aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü içtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İchtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu, uygulanacak İchtüzük hükümlerinin önemine ve işin niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur. Şimdiye değin mahkemenin bu sorun üzerindeki görüşü hep böyle olagelmıştır.

Anayasa Mahkemesinin değerlendirmeyi yaparak işi bir çözüme bağlarken yalnız içtüzük hükümlerinin önem ve niteliğini değil bir de kendi görev ve yetki sınırlarını ve bu sınırların olanaklarını gözönüne almasında zorunluluk vardır. Anayasaya uygunluk denetimi Anayasaca Anayasa'nın biçim kurallarına inhisar ettirilen veya kanunun yapısı yönünden 07. üzerinde denetim olanağı bulunmayan işlerde Anayasa Mahkemesinin İchtüzük kurallarını katı bir biçimde ele alarak değerlendirmeyi buna göre yapması doğal sayılmak gerekir. Öz yönünden de denetim yetkisinin veya olanağının bulunduğu konularda Mahkemenin işi aynı katılığa ele alarak bir değerlendirmeye gitmesi savunulamaz ve böyle bir görüş haklı da gösterilemez. Şu duruma göre 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülmesi üzerinde bir karara varılırken işin esas yönünden de Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi olanağı bulunduğu için, ortada itiraz konusu kuralın biçim yönünde iptalini gerektirecek ölçü ve nitelikte bir aksaklık bulunup bulunmadığı geniş ve esnek olarak ele alınıp araştırılmalı ve bu arada, yukarıda yapıldığı gibi, sözelimi öncelik ve ivedilik önerileri gerekçe ve esaslı neden yönlerinden Komisyon raporu, tasarının gerekçesi, tasarıya kaynaklık eden Anayasa değişikliği ve bunun gerekçesi gibi belgelerin ışığı altında bir bütün olarak değerlendirilebilmelidir.

Böyle yapıldıkta öncelik ve ivedilik kararlarının alınması konusundaki yukarıdan beri tartışılan aksaklığın incelenen yasa kuralının biçim yönünden iptalini gerektirir bir nitelik ve ağırlık taşımadığı kendiliğinden ortaya çıkar. Öte yandan Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren İchtüzüğünde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da bir "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunduğu burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Nihat O. Akçakayalıoğlu yukarıda belirtilen gerekçeye katılmamakla birlikte itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptali gerekmediği sonucunda birleşmişlerdir.

2- Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilik işlemleri:

İtiraz konusu kuralı kapsayan 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Cumhuriyet Senatosunda da öncelik ve ivedilikle, başka deyimle gündemdeki sırasından da önce bir kez görüşülüp kabul edilmiştir. Tasarıyı inceleyen Cumhuriyet Senatosunun Millî Savunma, Anayasa ve Adalet Komisyonlarının raporlarında öncelik ve ivedilikle görüşme önerileri bulunduğu gibi Genel Kurulda görüşmelerin başlayacağı 25/6/1973 günlü, 77. Birleşimin üçüncü oturumunda Adalet Bakanı da bu konuda bir önerge vermiştir.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi ile ilgili

olarak üzerinde durulması gerekli üç sorun göze çarpmaktadır. Bunlar aşağıda ayrı ayrı ele alınarak tartışılacaktır.

a) Öncelik ve İvedilik önergesinin yeniden okutulmaksızın oylanması işlemi:

Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisine göre (Toplantı 12. Cilt 12, sayfa 630 - 632) 25/6/1973 günlü 77. Birleşimin üçüncü oturumu saat 20.30 da açılmış; önce başka bir kanun tasarısı oylanarak kabul edilmiş; daha sonra 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Adalet Bakanının verdiği öncelik ve ivedilik önergesi okunmuştur. Bunun üzerine kimi üyeler ayağa kalkarak çoğunluğun bulunmadığını ileri sürmüş ve yoklama yapılmasını istemişlerdir. Yoklama sonunda Başkan çoğunluk bulunmadığını bildirerek 21.30 da toplanılmak üzere oturumu saat 20.55 de kapatmıştır.

Dördüncü oturum açılınca yoklama yapılmış; Başkan çoğunluğun bulunduğunu açıklamış; öncelik ve ivedilik önergesinin daha önceki oturumda okunduğundan söz ederek, yeniden okutmaksızın öncelik ve ivedilik önerilerini ayrı ayrı oya koymuş ve kabul edildiklerini belirlemiştir. Bundan sonra tasarının tümü üzerinde görüşme açılmıştır.

Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına göre her Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verilir. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 52. maddesinde de üye tamsayısının salt çoğunluğu hazır bulunmadıkça görüşmeye başlanılamıyacağı yazılıdır. Söz konusu öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunmuşsa bu okumanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmadan önce okutulması gerekir.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 25/6/1973 günlü 77. Birleşiminin üçüncü oturumunun başında yoklama yapılmamış ve yetersayı olmadığı da ileri sürülmemiştir. Bu Başkanlık Divanının yeter sayı olup olmadığına kuşkuya düşmediğini ve saat 20.30 da Genel Kurulda çoğunluk bulunduğunu gösterir. Saat 20.55 de ise çoğunluğun bulunmadığı sonucuna varılmıştır. ***Kimi üyelerin çoğunluk bulunmadığını ileri sürerek istemde bulunmaları dolayısıyla yapılan yoklama ancak yapıldığı andaki durumu saptar. Daha önce ve özellikle söz konusu öncelik ve ivedilik önergesinin okunması sırasında çoğunluk bulunmadığına kanıtlık edemez.*** Kimi üyelerin

yetersayı üzerinde titizlikle durarak çoğunluk kalmadığı kanısına varır varmaz yoklama istemelerine bakılırsa baştan böyle bir durum olsaydı daha önerenin okunmasına girişilirken yoklama isteneceğini düşünmek yerinde olur. Üyelerin bu türlü bir girişimde bulunmamaları önerge okunurken yetersayının korunmakta olduğunu anlatacak bir davranış sayılmalıdır. ***Tersi saptanmadığına göre önerenin okunduğu sırada Genel Kurulda çoğunluğun bulunduğunu kabul gerekir. Onun için de öncelik ve ivedilik önergesinin dördüncü oturumda yeniden okunmaksızın oya sunulmasında bir usulsüzlük bulunduğu ve itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir bir nedenin oluştuğu düşünülemez.***

Avni Givda, Ahmet Akar, Muhittin Gürün, Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

b) Önerge üzerinde söz verilmeden oylamaya gidilmesi sorunu :

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 47. maddesine göre ivedilik önerisi, lehinde ve aleyhinde birer üyeye söz verilerek, işari oyla kabul veya reddedilir. 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının ivedilikle görüşülmesi önerisi oylanmadan önce Başkan lehte, alehte konuşacak kimse bulunup bulunmadığını sormaksızın oylamaya geçmiştir (aynı Tutanak Dergisi: sayfa 632).

Cumhuriyet Senatosu üyelerinin haklarını ve yetkilerini, kendi İçtüzüklerini ve bu arada içtüzüğün 47. maddesi kuralını bilmeleri doğal ve olağandır. Tutanak Dergisine göre bu kurala dayanarak söz isteyen çıkmamış ve oylamaya girilmesine de bu yönden bir itirazda bulunulmamıştır. Şu durumda ve işin niteliğine göre Başkanın üyelere konuşma haklarını hatırlatmamasını ve lehte, aleyhte söz isteyen bulunup bulunmadığını araştırmaması itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aksaklık saymaya olanak bulunmadığı ortadadır.

c) Öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriğinden doğan durum :

Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünde de (madde 69, 44) kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kural olarak kabul edilmiş; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraları bozma yöntemi istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir. (madde 46, 47, 48, 45). Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için Hükümetin, teklif sahibinin veya ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması; gündem sırasının bozulabilmesi için de Hükümetin veya komisyonun yazılı ve gerekçeli bir öneri ile öncelikle görüşme kararı istemesi Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün yukarıda değinilen maddelerinde kurala bağlamış bulunmaktadır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşme isteyen Millî Savunma Komisyonunun 18/6/1973 günlü, 1/205 - 12 sayılı raporunda "Kanunun ehemmiyetine binaen"; Anayasa ve Adalet Komisyonunun 19/6/1973 günlü, 1/205-51 sayılı raporunda "Tasarının bir Anayasa gereği olması"; Adalet Bakanının önergesinde ise "kanun tasarısının kanunlaşmasının, bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde" sözleri gerekçe ve esaslı neden

olarak yer almış (aynı Tutanak Dergisi : sayfa 631 ve 284 S. sayılı basmayazı). Yukarıda (kararın V/A-1 bölümü) Millet Meclisi Genel Kurulunun verdiği öncelik ve ivedilik kararları dolayısıyla söylenenlerin tümü burada da geçerli ve sorunu aydınlatıp çözmeye yeterli olduğu için bunların tekrarlanmasına gidilmeyecektir. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda oylanmış öncelik ve ivedilik önergesinin kapsamı ve içeriği itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte değildir.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

3- İtiraz konusu kuralın Cumhuriyet Senatosunda görüşme açılmaksızın oylanmış olması sorunu :

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bitirilerek maddelere geçilmesi kabul edildikten sonra Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanı "maddeler üzerindeki görüşmelerde yalnız değişiklik önergesi verilen maddelerin müzakere olunmasını, öteki maddelerin okunarak oya sunulmasını" önermiş; Başkan önergeyi oya koymuş ve kabul edildiğini belirlemiştir. İtiraz konusu geçici 1. maddeye ilişkin değişiklik önergesi bulunmadığından madde, üzerinde görüşme açılmaksızın kabul edilmiştir (aynı Tutanak Dergisi: Sayfa 689 ve 707).

Anayasa'nın 92. maddesinde kanun tasarı ve tekliflerinin "görüşülmesi"nden söz edilmektedir. Kanun tasarı ve teklifleri maddelerden oluşur; maddelerin üzerinde görüşme açılmamışsa o kanun tasarı veya teklifi yönünden "görüşülme" gereği yerine getirilmiş sayılamaz. Nitekim Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde bu doğrultuda kurallar yer almıştır. İçtüzüğün 69. maddesine göre Cumhuriyet Senatosunun ilgili komisyonlarınca incelendikten sonra Genel Kurula gelen kanun tasarı ve teklifleri iki kez görüşülerek sonuçlandırılır. Bu, genel kuraldır. İstisna kuralı, başka deyimle bir kez görüşülme, 48. maddede belirlendiği üzere, ivedilik kararının sonucu olarak işler. Bir kez görüşme yönteminin birinci görüşmeyi değil ancak ikinci görüşmeyi bir yana bıraktığında kuşku yoktur.

Birinci görüşme İçtüzüğün 73; 74. maddelerinde, ikinci görüşme ise 75. maddede düzenlenmiştir. Bu maddelerin incelenmesinden anlaşılabileceği üzere birinci görüşmede tasarı veya teklifin tümü üzerinde ve maddelere geçilmesi kabul edilmişse bütün maddeler üzerinde görüşme açılması zorunludur. İkinci görüşmede ise tüm üzerinde ve değiştirilmeleri önerilmemiş maddeler üzerinde görüşme yapılmaz.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda itiraz konusu geçici 1. madde, bunu kapsayan tasarının bir kez görüşülmesi kararlaştırıldığı halde ve böyle bir durumda İçtüzüğün birinci görüşme kurallarının uygulanması gerekli iken tasarı iki görüşmeye bağlı imiş ve ikinci görüşme yapılmıyormuş gibi üzerinde değişiklik önergesi bulunmadığı için görüşme açılmaksızın oylanıp kabul edilmiştir. Bu tutum Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 73., 74. ve dolayısıyla Anayasa'nın 92. ve 85. maddeleri ile çelişen ve 1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin geçerliğini etkileyerek biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aykırılığı oluşturmaktadır. İtiraz konusu kural biçim yönünden Anayasaya aykırılığı dolayısıyla iptal edilmelidir.

Kemal Berkem, Şahap Arıç, Halit ZARBUN bu görüşe katılmamışlardır.

B- 1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin esas yönünden Anayasaya aykırılığı sorunu:

1773 sayılı Kanunun itiraz konusu geçici 1. maddesinin biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı saptandığına ve bu nedenle iptali öngörüldüğüne göre esas yönünden Anayasaya aykırılık sorunu üzerinde ayrıca durulmasına yer kalmamıştır.

VI-SONUÇ:

I. 1- 11/7/1973 günlü, 14591 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri hakkındaki Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisindeki öncelik ve ivedilikle görüşülmesi işlemlerinin itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine sonuçta oybirliği ve Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun gerekçede karşıoyları ve oyçokluğu ile,

2- 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşülmesi ile ilgili olarak;

a) 25/6/1973 günlü 77. Birleşimin 4. oturumunda öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okunmadan oylanmasının itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirmediğine Avni Givda, Ahmet Akar, Muhittin Gürün, Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

b) Söz konusu önergenin, lehte, aleyhte konuşacak kimse bulunup bulunmadığı sorulmadan Başkanlıkça oya konulmasının itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte bir aksaklık olmadığına oybirliği ile,

c) Oylama konusu olan öncelik ve ivedilik önergesinin kapsamı ve içeriğinin itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir nitelikte olmadığına Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile,

3- 1773 sayılı Kanunun itiraz konusu geçici 1. maddesi üzerinde Cumhuriyet Senatosunda görüşme açılmaksızın oylamaya gidilmesinin İktüzüğü ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı olduğuna ve kuralın bu nedenle biçim yönünden iptaline Kemal Berkem, Şahap Arıç ve Halit ZARBUN'un karşı oyları ve oy çokluğu ile,

II. İtiraz konusu kuralın biçim yönünden iptaline karar verildiğine göre esas yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu üzerinde durulmasına yer olmadığına oybirliğiyle,

21/5/1974 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Kemal Berkem	Üye Şahap Arıç
Üye İhsan Ecemiş	Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner
Üye Kâni Vrana	Üye Ahmet Koçak	Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfî Ömerbaş
Üye Şevket Müftügil	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

Üye Sayın Muhittin Gürün'ün benim düşüncelerimi de yansıtan ve mahkeme kararına ekli bulunan karşı oy yazısının 1 sayılı bölümü ile 2 sayılı bölümünün b bendinde gösterilen ve ayrıca daha önce Anayasa Mahkemesinin konu ile ilgili olup, Resmî Gazete'de yayımlanmış bulunan 17/1/1972 günlü ve 1972/16-49 sayılı ve 26/3/1974 günlü, 1973/32, 1974/11 sayılı kararlara ekli karşı oy yazılarında belirlenen gerekçelerle dava konusu kuralın biçim yönünden iptali gerektiği kanısında bulunduğumdan çoğunluğun görüşüne bu nedenlerle karşıyım.

Başkan
Muhittin Taylan

KARŞIOY YAZISI

1- Millet Meclisinin 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı üzerindeki öncelik ve ivedilik işlemleri:

Geçici 1. maddesinin Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılan 26/6/1973 günlü, 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisinde öncelik ve ivedilikle görüşülüp kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 85. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin kuralları uyarınca yürütürler. Yine Anayasa'nın geçici 3. maddesi gereğince Millet Meclisinin toplantı ve çalışmalarında kendi içtüzüğü yapılmıyaya değin uygulanması gerekli olan ve Millet Meclisi İctüzüğünün yürürlüğe girdiği 1/9/1973 gününe dek ve bu arada 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı ile ilgili toplantı ve çalışmalar sırasında da uygulanma alanında kalan Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükteki İctüzüğünün (1 Kasım 1956 günlü Dahilî Nizamname) 99., 78. maddelerinde kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kural olarak kabul edilmiş; gündemlerin düzenlenmesinde izlenecek sıra saptanmış; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı iki görüşmeye bağlı tasarı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraların bozulması yöntemi istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir.

Bir kanun tasarı veya teklifinin bir kez görüşülmesiyle yetinilmesi için o tasarı veya teklif Yasama Meclisine sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümetin, teklif sahibinin yahut ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması, istemin yazılı ve gerekçeli olması gereklidir (Dahilî Nizamname : madde 70, 71, 72).

Gündem sırasının bozulabilmesi, başka deyimle bir kanun tasarı veya teklifinin gündemdeki öteki işlerden önce görüşülebilmesi için de Hükümetin veya komisyonun öncelikle görüşme kararı istemesi, istemin yazılı ve gerekçeli olması, Meclisin de o yolda karar vermesi koşulları vardır (Dahilî Nizamname: madde 74).

Öncelik ve ivedilik istemi ve kararları için İçtüzüklerce öngörülen gerekçe koşulu bir kanunun geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelikte önemli ve esaslı biçim kurallarındandır. Kurala aykırı tutum o kanunun biçim yönünden iptali nedenini oluşturur. Anayasa Mahkemesinin bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 21/5/1974 günlü, 1974/8-19 sayılı kararında da söz konusu koşulun önemi benimsenmekte olduğu; ancak Anayasa'ya uygunluk denetiminin esas yönünden de yapılabilmesi yetkisi veya olanağının bulunduğu işlerde ölçünün katı değil geniş ve esnek olarak ele alınması görüşü savunulduğu için burada öncelik ve ivedilik istem ve kararları bakımından içtüzüklerde öngörülen gerekçe koşulunun neden bir kanunun geçerliliğini etkileyecek nitelikte önemli ve esaslı biçim kurallarından sayılması gerektiği üzerinde ayrıntılara girilip tartışma ve çözümlemelere gidilmesine yer ve gerek yoktur.

Sırası gelmişken, tıpkı 1773 sayılı Yasada olduğu gibi öncelik ve ivedilik konularında içtüzük kurallarına aykırı davranıldığı için 17/3/1972 günlü, 1576 sayılı Kanunun biçim yönünden Anayasa'ya aykırı görülerek iptaline gidilmiş olduğuna değinilmesinde yarar vardır (6/4/1972 günlü, 1972/13-18 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı - 7/4/1972 günlü, 14152 mükerrer sayılı ve 24/7/1972 günlü, 14255 sayılı Resmî Gazeteler) Bir tüzük kuralının Yasama Meclislerince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıdığı ve kurala aykırı düşen işlemin biçim yönünden iptal nedeni sayılacağı Anayasa Mahkemesince saptanmışsa bu ölçünün bütün benzeri durumlarda geçerli olması gerekir. Kanunların kümelenendirilip bir bölümü için biçim yönünden iptal nedeni sayılan durumların öteki bölüm kanunlar için iptali gerektirmez nitelikte görülmesi hukukça itibar edilebilir ve savunulur bir tutum olamaz.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Millet Meclisi 114 sayılı Geçici Komisyonunun 29/5/1973 günlü, 1/831-2 sayılı raporunda "öncelik ve ivedilik ve gündemdeki tüm işlere takdimen görüşülme" kararı istendiği anlaşılmaktadır. Burada gerekçe "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşundaki maksat ve Anayasa'da öngörülen mucip sebepler muvacehesinde tasarının bir an önce kanunlaşmasını teminen" sözleriyle açıklanmıştır (Millet Meclisi Tutanak Dergisi; Dönem 3; Cilt 38; Toplantı 4; 897 S. sayılı basmayazı; sayfa 10, 11).

Millet Meclisinde 13/6/1973 günlü 126. Birleşimin başında tasarının tümü üzerinde görüşmelere geçilmeden önce de Adalet Bakanı ve 114 sayılı Geçici Komisyon Başkanı ayrı ayrı önergelerle "öncelik ve ivedilikle ve gündemdeki öteki işlere takdimen görüşülme" kararı istemişlerdir. Gerekçeler; Adalet Bakanının önergesinde "kanunlaşmanın bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde", Komisyon Başkanının önergesinde ise "raporda belirtilen gerekçelerle ve önemine binaen" diye belirlenmektedir (aynı Dergi: sayfa 701-702).

Görülüyor ki 114 sayılı Geçici Komisyon raporunda Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulması ile güdülen ereğe ve Anayasa değişikliğinin gerekçesine dayanılmıştır; Adalet Bakanının önergesinde yine Anayasa değişikliği gerekçesine gönderme yapılmakla birlikte kanunun çıkmasının Anayasa gereği olduğuna değinilmektedir. Komisyon Başkanının önergesinde ise rapordaki gerekçelere gönderme yapılması ile yetinilmekte ve "önemine binaen" gibi yuvarlak bir deyim kullanılmaktadır.

Düzenlenme nedeni ne olursa olsun her kanun tasarı veya teklifinin kendine göre bir önemi vardır ve bu önemin gerek gerekçede gerekse komisyon raporlarında belirtilmesi olağan ve zorunlu olduğu gibi tasarı veya teklifin getirdiği düzenlemenin belirli süreler içinde kanunlaşması için Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmuş bulunduğu da ortadadır. İktidarlara aradığı ve üstünde titizlikle durduğu ise, ivedilik ve öncelik kararı verilebilmesi için esaslı bir nedenin ve gerekçenin varlığı, bunların da önerilerde açıklanmış olmasıdır. Kaldı ki bir kanun tasarı veya teklifinin konusunun önemli oluşunun olağan yöntemlerle ve konunun öneminin gereklerine uygun olarak ağır ağır, dikkat ve teenni ile incelenip görüşülmesini zorunlu kılar.

Özetlenecek olursa durum şudur: 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisinde görüşülürken gerekçesiz istemler üzerine öncelik ve ivedilik kararları verilerek Dahili Nizamnamenin 70., 71., 74. maddelerine aykırı davranılmıştır. Bu davranış kararları değersiz ve hükümsüz bıraktığı için ana kurallardan ayrılma ve tasarının gündemdeki sırası gelmeden ve bir kez görüşülmesi işlemi de böylece hukukî dayanaktan yoksun kalmış ve Dahili Nizamnamenin 99. maddesinde yer alan kurala da ayrıca aykırı düşülmüştür. Anayasanın 85. maddesinin birinci fıkrası ile çelişen bu durum 1773 sayılı Kanunu biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılar ve dolayısıyla bu Kanunun itiraz konusu geçici 1. maddesinin biçim yönünden iptalini gerektirir. Ancak Millet Meclisinin 1/9/1973 günü yürürlüğe giren iktidârında kanun tasarı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi ilkesinin bırakılmış ve tek görüşme yolunun tutulmuş, bunun sonucu olarak da "ivedilik kararı verme" konusunun artık kalmamış bulunması dolayısıyla ve daha aşağıda görüleceği üzere Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilik işlemlerindeki aksaklık ayrıca itiraz konusu kuralı biçim yönünden Anayasa'ya aykırı düşürür ve iptalini gerektirir nitelikte bulunduğu için yukarıda açıklanan nedenle iptale gidilmesinde hukukî bir yarar bulunmadığından biçim yönünden iptal gerekmediği sonucunda çoğunlukla birleşilmiştir.

2- Cumhuriyet Senatosundaki öncelik ve ivedilik işlemleri :

a) Öncelik ve ivedilik önergesinin yeniden okutulmaksızın oylanması :

Bu karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu 21/5/1974 günlü, 1974/8-19 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği gibi Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisine göre (Toplantı 12, Cilt 12, sayfa 630-632) 25/6/1973 günlü 77. Birleşimin üçüncü oturumu saat 20.30 da açılmış; önce başka bir kanun tasarısı oylanarak kabul edilmiş; daha sonra 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Adalet Bakanının verdiği öncelik ve ivedilik önergesi okunmuştur. Bunun üzerine kimi üyeler ayağa kalkarak çoğunluğun bulunmadığını ileri sürmüş ve yoklama yapılmasını istemişlerdir. Yoklama sonunda Başkan çoğunluğun bulunmadığını bildirerek 21.30 da toplanılmak üzere oturumu saat 20.55 de kapatmıştır.

Dördüncü oturum açılınca yoklama yapılmış; Başkan çoğunluğun bulunduğunu açıklamış; öncelik ve ivedilik önergesinin daha önceki oturumda okunduğundan söz ederek, yeniden okutulmaksızın öncelik ve ivedilik önerilerini ayrı ayrı oya koymuş ve kabul edildiklerini belirlemiştir. Bundan sonra tasarının tümü üzerinde görüşme açılmıştır.

Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasına göre her Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verilir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 52. maddesinde de üye tamsayısının salt çoğunluğu hazır bulunmadıkça görüşmeye başlanılamıyacağı yazılıdır. Söz konusu öncelik ve ivedilik önergesi toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunmuşsa bu okumanın geçerli sayılması düşünülemez ve daha sonraki oturumda oylamaya konulmadan önce okutulması gerekir.

Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 25/6/1973 günlü 77. Birleşiminin üçüncü oturumunun başında yoklama yapılmadığı gibi Başkan çoğunluğun bulunduğunu da sözle açıklamış değildir. Bu durum, Anayasa Mahkemesi kararında belirtildiği gibi, Başkanlık Divanının yetersayı olup olmadığında kuşkuya düşmediğini ve saat 20.30 da Genel Kurulda çoğunluk bulunduğunu değil ancak o sıralarda her nedense yetersayı üzerinde durulmamış olduğunu gösterir. Bu oturumda Adalet Bakanının öncelik ve ivedilik önergesinin okutulmasından önce bir kanun tasarısının oylanıp kabul edilmiş olması da, oylama işarı oy biçiminde olduğu için, yetersayı bulunduğu kanıtlık edemez. Öte yandan Adalet Bakanının önergesi okunur okunmaz derhal çoğunluk bulunmadığı ileri sürülüp yoklama istendiği ve yine hemen yoklamaya geçildiği için yoklama sonucunun önergenin okunması sırasındaki durumu yansıttığında kuşku yoktur. Böylece önergenin toplantı yetersayısının bulunmadığı bir oturumda okunduğu ortaya çıkmaktadır. Bu durumda önergenin usulünce okunmuş sayılması düşünülemez. Demek ki dördüncü oturumda içeriği ve bu arada ne gibi nedenlere ve gerekçelere dayandığı bilinmeyen öncelik ve ivedilik önerileri oylanıp kabul edilmiş; bu yüzden de ana kurallardan ayrılma tutumu ve kanun tasarısının gündemdeki sırası gelmeden ve bir kez görüşülmesi işlemi hukukî dayanaktan yoksun kalmıştır.

Yukarıdan beri açıklananlar öncelik ve ivedilik kararlarının alınmasında Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü'nün 52., 44., 69. ve Anayasa'nın 85. ve 86. maddeleri ile açık bir çelişkinin ve 1773 sayılı Kanunun ve dolayısıyla bu Kanunun geçici 1. maddesinin geçerliğini etkileyerek itiraz konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aykırılığın oluştuğunu kesinlikle ortaya koymaktadır .

b) Öncelik ve ivedilik önergesinin kapsam ve içeriğinden doğan durum :

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nde de (madde 69. 44) kanun tasarısı ve tekliflerinin iki kez görüşülmesi kuralı olarak kabul edilmiş; hangi tasarıların tek görüşmeye bağlı tutulacağı, iki görüşmeye bağlı tasarısı ve tekliflerin bir kez görüşülmesi ile nasıl yetinilebileceği ve gündemdeki sıraları bozma yöntemi istisna hükümleri halinde ayrıca gösterilmiştir (madde 46, 47, 48, 45). Bir kanun tasarısı veya teklifinin bir kez görüşülmesi ile yetinilmesi için Hükümetin, teklif sahibinin veya ilgili komisyonun ivedilik kararı verilmesini istemesi, ortada Yasama Meclisinin kabul edeceği esaslı bir nedenin bulunması istemin yazılı ve gerekçeli olması; gündem sırasının bozulabilmesi için de Hükümetin veya komisyonun yazılı ve gerekçeli bir öneri ile öncelikle görüşme kararı istemesi Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün yukarıda değinilen maddelerinde kurala bağlanmış bulunmaktadır.

1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı için Cumhuriyet Senatosunda öncelik ve ivedilikle görüşme isteyen Millî Savunma Komisyonunun 18/6/1973 günlü, 1/205-12 sayılı raporunda "Kanunun ehemmiyetine binaen", Anayasa ve Adalet Komisyonunun 19/6/1973 günlü, 1/205-51 sayılı raporunda "Tasarının bir Anayasa gereği olması" Adalet Bakanının önergesinde ise "kanun tasarısının kanunlaşmasının bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde" sözleri gerekçe ve esaslı neden olarak yer almıştır (aynı Tutanak Dergisi : sayfa 631 ve 284 S. sayılı basmayazı).

Yukarıda (karşıoy yazısının 1 sayılı bölümü) Millet Meclisi Genel Kurulunun verdiği öncelik ve ivedilik kararları dolayısıyla söylenenlerin tümü burada da geçerli ve sorunu aydınlatıp çözmeye yeterli olduğu için bunların tekrarlanmasına gidilmeyecektir. 1773 sayılı Kanuna ilişkin tasarı Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülürken gerekçesiz istemler üzerine öncelik ve ivedilik kararları verilerek Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 45., 46. maddelerine aykırı davranılmıştır. Bu davranış kararları değersiz ve hükümsüz bıraktığı için ana kurallardan ayrılma tutumu ve tasarının gündemdeki sırası gelmeden ve bir kez görüşülmesi işlemi de böylece hukukî dayanaktan yoksun kalmış ve İçtüzüğü'nün 69. maddesinde yer alan kurala da ayrıca aykırı düşülmüştür. Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası ile çelişen şu durum 1773 sayılı Kanunu biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılar ve dolayısıyla bu kanunun itiraz konusu geçici 1. maddesinin biçim yönünden iptalini gerektirir.

Sonuç:

Anayasa Mahkemesinin 21/5/1974 günlü, 1974/849 sayılı kararına yukarıda açıklanan yönlerden ve yine yukarıda belirlenen nedenlerle karşıyız.

Başkanvekili Avni Givda	Üye Ahmet Akar	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu

KARŞIOY YAZISI

Geçici birinci madde üzerinde söz istenmemiş olduğuna göre, görüşme açılmaksızın oylamaya gidilmiş olması, Senato'nun iradesini sakatlayacak ve bu maddenin biçim yönünden iptalini gerektirecek nitelik ve ağırlıkta sayılmamalıdır.

Bu nedenle çoğunluk kararının bu kesimine karşıyım.

Üye Kemal Berkem

KARŞIOY YAZISI

1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin Cumhuriyet Senatosunda görüşme açılmaksızın oylanmış olması sorunu hakkında karşı oy :

Cumhuriyet Senatosunda, itiraz konusu tasarının tümü görüşülmüş ve maddelere geçilmesi oylanıp kabul edilmiş, bundan sonra verilen bir önergede "maddeler üzerindeki görüşmelerde yalnız değişiklik önergesi verilen maddelerin müzakere olunması diğer maddelerin okunarak oya konulması" teklif edilmiştir. Başkan önergeyi oya koyarak kabul edildiğini açıklamıştır. Genel Kurulun aldığı bu karar üzerine, itiraz konusu madde hakkında değişiklik önergesi bulunmadığından maddenin, üzerinde görüşme açılmaksızın kabul edilmiş olduğu tutanak dergisinden anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesince bu hususta verilen karar özetle şöyledir :

Anayasa'nın 92. maddesinde Kanun tasarı ve tekliflerinin görüşülmesinden söz edilmektedir. Kanun tasarı ve teklifleri maddelerden oluşur. Maddeler üzerinde görüşülme açılmaması o Kanun tasarı veya teklifi yönünden "görüşülme" gereğini yerine getirmiş sayılamaz, Nitekim Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde 69, 73, 74. maddelerinde bu doğrultuda kurallar yer almıştır. Cumhuriyet Senatosu Genel Kuruluna gelen Kanun tasarı veya teklifleri iki kez görüşülerek sonuçlandırılır. Bu, genel kuraldır. Bir kez görüşme 48. madde hükmünce ivedilik kararı sonucu olarak işler. İvedilik kararı ile bir kez görüşme yöntemi ikinci görüşmeyi bir yana bırakır. Genel Kurulda geçici 1. maddenin bir kez görüşülmesi kararlaştırılmış bu durumda maddeler üzerinde birinci görüşme yapılması gerekirken yapılmamış ve bir değişiklik önergesi de bulunmadığından görüşme açılmaksızın oylanıp kabul edilmiştir.

Bu tutum Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 73., 74. ve dolayısıyla Anayasa'nın 92 ve 85. maddeleriyle çelişen ve 1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin geçerliğini etkileyerek biçim yönünden iptalini gerektirir önem ve ağırlıkta bir aykırılığı oluşturmaktadır. İtiraz konusu kuralın İçtüzüğü ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı olduğuna ve kuralın bu nedenle biçim yönünden iptaline oy çokluğu ile karar verilmiştir.

Aşağıda iki yönden açıklanan nedenlerle bu görüşe katılmıyorum :

I. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca, iptal konusu 1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin görüşülme şekli hakkında, alınan karar bir içtüzük düzenlemesi niteliğindedir.

Anayasa'nın 85. maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütecekleri belirtilmektedir. İptal konusu geçici birinci maddenin görüşülmesi sırasında Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca bir önerge üzerine alınan karar, bir kanun yapılması hususunda Cumhuriyet Senatosunun çalışmalarının yürütülmesine ilişkin bulunması nedeniyle bir içtüzük düzenlemesi niteliğindedir. Zira, sorun, Cumhuriyet Senatosunda tasarının, tümü üzerinde görüşmeler bitirilmiş ve maddelere geçilmesi de oylanıp kabul edildikten sonra, (maddeler üzerindeki görüşmelerde, yalnız değişiklik önergesi verilen maddelerin müzakere olunması ve diğer maddelerin okunarak oya sunulması) hususunda olup Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü hükümlerinde değişiklik getiren bir nitelik taşımaktadır. Bu önergeyi kabul eden genel kurul kararı bu niteliği ile bir içtüzükte bulunması gereken bir konuyu düzenlemiştir. Bu suretle bu kararın konu ve erek bakımından bir içtüzük sorununu düzenlediğinden, bir içtüzük niteliğinde bulunduğu kuşku olmamak gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi iptal için Anayasa Mahkemesine başvurulana bu gibi kararların bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde olduğu kabul edilmiş bulunmaktadır. (Örneğin E. 1970/25-26, K. 1970/32 sayılı ve 18/6/1970 günlü karar Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Cilt: 8, Sayfa: 354; E. 1970/57, K. 1971/33 sayılı ve 23/3/1971 günlü kararı aynı dergi cilt : 9, sayfa : 389)

Öte yandan Anayasa'nın 147. maddesi hükmünce Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetleme Anayasa Mahkemesinin görevlerindendir. Anayasa'nın 152. maddesi hükmünce de, Anayasa'ya aykırı olduğundan iptaline karar verilen Kanun ve İçtüzük veya bunların iptal edilen hükümleri gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Şu halde yayımlandığı tarihe kadar muteber ve yürürlüktedir.

Cumhuriyet Senatosunun içtüzük niteliğinde olan bu kararının iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmadığından bu kararın yürürlükte olduğu bir sırada iptal konusu geçici 1. madde kanunlaşmıştır.

Her ne kadar Anayasa'nın 92. maddesinde Kanun tasarısı ve tekliflerinin görüşülmesinden söz edilmiş ise de görüşmenin biçimi açıklanmış değildir. Bu husus İçtüzüklere bırakılmıştır. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda ise maddelerin tümü görüşülmüş bulunmasına göre iptal konusu geçici 1. madde hakkında hiç bir görüşme yapılmamış olduğu söylenemez. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünde yer alan Kanun tasarısı veya tekliflerinin görüşme şekilleri hakkındaki hükmü değiştirir nitelikte olan bu içtüzük düzenlemesinin tüzük değiştirme şekillerine uygun olup olmadığının incelenmesi ise ancak bu içtüzük düzenlemesi hakkında iptal için Anayasa Mahkemesine başvurulduğunda incelenebilecek bir husustur. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun sözü geçen içtüzük düzenlemesi niteliğindeki kararı iptal edilmediğinden bu genel kurul kararına göre kanunlaşmış bulunan iptal konusu geçici 1. maddenin biçim yönünden iptaline karar verilmesi Anayasa'ya uygun düşmemiştir.

II. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca alınan bu karar, itiraz konusu geçici 1. maddenin geçerliğini etkileyecek ve biçim yönünden iptalini gerektirecek önem ve ağırlıkta bir aykırılık da teşkil etmemektedir. Zira, Kanun tasarıları genellikle yetkili heyetlerce hazırlanmakta ve yasama meclislerinde ait olduğu komisyonlarda görüşülüp incelenmektedir. Bu tasarıların komisyonlardaki görüşmelerini yasama meclisleri üyeleri dinlemek yetkisine haiz oldukları gibi tasarılar kendilerine daha önce dağıtılmaktadır.

Şu suretle yasama meclisleri üyeleri Kanun tasarılarına vakıf olmaktadırlar. Cumhuriyet Senatosunda kabul edilen önerge hükümlerine göre maddelerin okunarak oya konulması kabul edilmiş ve bu suretle maddeler okunmuş bulunmasına nazaran hadisede Cumhuriyet Senatosu üyelerinin reylerini kullanacak şekilde maddelere vakıf olmadıkları kabul edilemez. Esasen yasama meclisi üyelerinin sözü geçen önerge üzerine hemen bir önerge vererek söz hakkını kullanacaklarını bildirmelerine bir engel mevcut değildir. Böyle bir istek de olmamıştır.

Bu nedenlerle Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca önerge üzerine verilen bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde olan bu kararın, iptal konusu geçici 1. maddenin geçerliğini etkileyecek, biçim yönünden iptalini gerektirecek önem ve ağırlıkta bir aykırılık teşkil etmemekte olduğundan iptaline karar verilmesi Anayasa'ya uygun değildir.

Sonuç : Yukarıda I ve II numaralı bentlerde açıklanan nedenlerle iptal konusu 1773 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin iptali isteğinin reddine karar verilmesi gerektiği kanısında olduğumdan iptal hakkındaki karara karşıyım.

Üye
Şahap Arıç

Sayın Şahap Arıç'ın karşı oyuna aynen katılıyorum.

Üye
Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

Sayın Muhittin Gürün'ün karşı oy yazısının :

Millet Meclisindeki görüşmelere ilişkin birinci kısmı ile, Cumhuriyet Senatosundaki görüşmelere deyinen ikinci kısmın (b) bendinde yer alan düşüncelerine aynen katılıyorum.

Üye

Ahmet Koçak

KARŞIOY YAZISI

1- 26/6/1973 günlü ve 1773 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki konunun Millet Meclisindeki görüşülmesinde (öncelik) ve (ivedilik) usulleri uygulanmıştır.

Halbuki Mahkememizin yukarıdaki kararının (1974/8-1974/19), (V-esasın incelenmesi) bölümünün A bendinin I işaretli fıkrasındaki açıklamalarda, (öncelik) ve (ivedilik) için yeterli gerekçe olarak kabul edilmiş bulunan hususları, o tarihte yürürlükte bulunan Millet Meclisi Dahilî Nizamnamesinin bu konuya ilişkin olan 70-75. maddelerinde aranan nitelikte bir gerekçe olarak kabul etmeye imkân yoktur. Zira söz konusu kanuna ilişkin tasarının (ivedilik) usulü ile görüşülmesi için öne sürülmüş bulunan gerekçe kanunun önemini söylemekten ve Anayasa'daki yerini belirlemekten ibaret olup, bu gibi beyanların ise hemen her kanun hakkında öne sürülmesi mümkündür.

İçtüzüğün sözü geçen maddelerinde öngörülen ve (ivedilik) kararı verilebilmesi için aranan, (bir tasarı veya teklifin bir defa müzakeresiyle yetirilmesi için Meclisin kabul edeceği esaslı bir sebebin mevcut bulunması) şartının özel niteliği ile burada ileri sürülen nedenlerin hiç bir ilgisi yoktur. Zira bir kanunun önemli olmasının veya Anayasa gereği bulunmasının, ivedilik usulü ile müzakeresini gerektirmeyeceği kuşkusuzdur. İvedilikle müzakere zorunluğu doğması, yani ikinci müzakere için geçirilmesi gerekli olan en az beş günlük aranın kaldırılarak kanunun ivedilikle çıkartılması için, ivedilik durumunun kabulünü zorunlu kılan özel bir nedenin mevcut olduğunun ortaya konulması gereklidir.

Anayasa Mahkemesinin 17/10/1972 ve 26/3/1974 günlü ve 1972/16 - 1972/49, 1973/32 - 1974/11 sayılı kararlarına ilişkin karşı oy yazılarımda bu konu üzerinde daha ayrıntılı açıklamalar yapılmış olup oradaki düşüncelerin buraya da aktarılması gereksiz görülmüştür. (bak : Resmî Gazete 1 Mart 1973, sayı: 14463, Sh. 252-253; 21 Haziran 1974, sayı: 14922, Sh. 8-9).

Buraya kadar yapılan açıklamalar, söz konusu kanunun, Millet Meclisinde, içtüzük hükümlerine aykırı bir usul uygulanması suretiyle müzakere ve kabul edildiğini ve bu suretle de Anayasa'nın 85. maddesine aykırı bir nitelik aldığını ortaya koymaktadır. Bu nedenle, söz konusu kanunun iptali istenen geçici 1. maddesi hükmünün de biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olduğunun kabul edilmesi zorunlu bulunmaktadır.

Ancak 1 Eylül 1973 tarihinde yürürlüğe girmiş bulunan Millet Meclisi yeni İçtüzüğü, Anayasa hariç olmak üzere, kanunların iki görüşmeye tabi olması kuralını kaldırmış ve bu suretle Millet Meclisindeki görüşmelerde artık (ivedilik) usulünün uygulanmasına yer kalmamıştır.

Böyle olunca eski içtüzüğün (ivedilik) usullerine uyulmadığı gerekçesiyle yapılacak iptal sonunda o tasarı veya teklif yine tek görüşme ile kanunlaşabilecektir.

Bu duruma göre söz konusu kanun hükmünün bu gerekçe ile iptaline karar verilmesinde bugün için hukukî yarar kalmamıştır.

Bu nedenle esasta çoğunluk görüşüne karşı olmakla beraber sonucuna katılıyorum.

2- Aynı kanuna ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosundaki görüşülmesi de (öncelik) ve (ivedilik) usulleri uygulanarak yapılmıştır.

Yukarıki kararın (V-esasın incelenmesi) bölümünün (A) bendinin 2. fıkrasının a ve c alt bentlerindeki açıklamalardan da anlaşıldığı gibi, buradaki görüşmeler sırasında C. Senatosu İchtüzüğüne iki defa esaslı biçimde uyulmamıştır.

a) Bu tasarının müzakeresinde öncelik ve ivedilik usulünün uygulanması için, ikisi Millî Savunma, Anayasa ve Adalet Komisyonları raporları ile, birisi de 77. Birleşimin üçüncü oturumunda tasarının müzakeresine başlanmadan önce Adalet Bakanı tarafından verilen önerge ile olmak üzere üç teklif yapılmıştır.

C. Senatosu Başkanı bunlardan yalnız Adalet Bakanının önergesinden söz ederek o önergeyi oylatmış ve komisyonların raporlarının bu konudaki tekliflerini işleme koymamış olduğu için incelememizin de sadece Adalet Bakanının önergesinin tabi tutulduğu işlem üzerinde ve bu sınır içinde yapılması gerekmektedir.

77. Birleşimin sabah saat 10.30 da başlayan birinci oturumunun başında Başkan çoğunluğun bulunduğunu bildirerek görüşmelere başlatmıştır.

Söz konusu kanun tasarısı ise bu birleşimin saat 20.30 da başlayan üçüncü oturumunda görüşülmüş, bu oturumun başında ise Başkanlıkça çoğunluğun bulunduğu yolunda bir bildiri yapılmamıştır. Esasen içtüzükte de her oturum başında bu işlemin yapılacağı hakkında bir hüküm yoktur.

Bu oturumda ilk önce başka konular görüşüldükten sonra gündemde 17. sırada yer alan söz konusu tasarının görüşülmesine başlanacağı ve Adalet Bakanının bir önergesi bulunduğu ondan okutulacağı Başkanlıkça bildirilerek Bakanın öncelik ve ivedilik usulünün uygulanmasını isteyen önergesi okunmuştur. Okunma biter bitmez, yani aradan başkaca bir zaman fasılası geçmeden yedi üye tarafından çoğunluk olmadığı öne sürülmüş, bunun üzerine yoklama yapılarak gerçekten çoğunluk olmadığı anlaşıldığından saat 20.55 te oturum kapatılmıştır.

Bu açıklama, önergenin okunduğu sırada çoğunluğun bulunmadığını ve üyelerce bu durumun görülmesi üzerine yoklamaya başvurulduğunu kuşkusuz göstermektedir. Durum bu derece açık iken, önergenin okunması sırasında çoğunluğun mevcut olabileceği gibi olanaksız bir varsayıma dayanılmasının isabetsizliği meydandadır.

Sonuç olarak, Adalet Bakanının öncelik ve ivedilik usulünün uygulanmasını isteyen önergesi, genel kurul toplanma yetersayısının bulunmadığı bir zamanda okunmuş olduğundan bu işlemin, hukukî değerden yoksun bulunduğunu, bir başka deyimle genel kurulda okunmayan bir önerge niteliğinde kaldığını kabul etmek zorunludur.

C. Senatosunun 77. Birleşiminin dördüncü oturumu saat 21.30 da başlamış ve yapılan yoklama sonunda yetersayının bulunduğu anlaşılmıştır. Bundan sonra Başkan (evvelki oturumda Devlet Güvenlik Mahkemeleri konusunda okunmuş olan öncelik ve ivedilik önergesini oylarınıza arzedeceğim) diyerek oylamaya geçmiş ve önergenin kabul edildiğini bildirmiştir. Komisyon raporunun okunmaması da ayrıca oylanarak kabul edildiğinden tasarının müzakeresine geçilmiştir.

Bu açıklama, C. Senatosu Genel Kurulunun yetersayı ile toplandığı bir oturumunda okunmayan, yani Genel Kurulda okunmamış durumda olan bir önergenin, yetersayının mevcut olduğu bir başka oturumda oya sunularak tasarının müzakeresinin bu oylama sonucuna göre yürütüldüğü sonucunu ortaya koymaktadır.

Toplanma yetersayısının mevcut bulunduğu bir oturumunda okutulmadığı cihetle Genel Kurulun bilgisine resmen ulaştırılmamış olan bir önerge ile önerilen konu hakkında, C. Senatosu iradesinin bilinçli olarak oluşmuş olduğu ileri sürülemeyeceğinden böyle bir oylama geçersizdir ve hiç bir hukukî sonuç doğurması da mümkün değildir.

Şu duruma göre söz konusu tasarı, geçerli bir karar alınmadan ivedilik usulü uygulanmak suretiyle C. Senatosunda müzakere edilmiş bulunmaktadır.

Böyle bir hal, kanunun sağlığını etkileyecek nitelikte olduğundan ve Anayasa'nın 85. maddesine açık bir aykırılık teşkil ettiğinden, söz konusu madde hükmünün iptal edilmesine karar verilmesi zorunludur.

b - Öte yandan, Adalet Bakanının, yukarıki açıklamada belirtilen biçimde oylanmış olan (ivedilik) önergesi, C. Senatosu içtüzüğünün 46. maddesinde gösterilen şartlara da uygun olarak düzenlenmemiştir. Zira (ivedilik) usulünün uygulanabilmesi, yani bir tasarının, doğal usul olan, en az beş gün aralıkla iki defa müzakere edilme zorunluğundan kurtularak tek müzakere ile yetinilmesine karar verilebilmesi için, bu yola başvurulmasını zorunlu kılan C. Senatosunun kabul edeceği esaslı bir sebebin bulunduğu, ya bu usulü teklif eden önergede yazılı olmalı veya 47. maddenin son fıkrasına göre açılacak görüşmede bu yön ortaya konulmuş bulunmalıdır.

Halbuki Adalet Bakanının sözü geçen önergesinde bu nitelikte bir açıklama bulunmamakta, önergenin oylanmasında hiç bir konuşma yapılmadığı için de ivedilik konusunda C. Senatosunca kabul edilen esaslı sebebin ne olduğu bilinmemektedir.

Her ne kadar Adalet Bakanının önergesinde öncelik ve ivedilik teklifinin gerekçesi olarak, söz konusu tasarının (..... komisyon raporunda belirttiği üzere kanunlaşmasının bir Anayasa gereği bulunması ve özellikle bu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin Anayasa değişikliğinin gerekçesinde öngörülen mucip sebepler muvacehesinde.....) ivedilikle görüşülmesi gerektiği öne sürülmekte ise de yukarıda l işaretli bölümde açıklandığı gibi bu sözlerin, bir kanunun beş gün ara ile ikinci defa görüşülmesinden kaçınılması için zorunlu bir neden olamayacağı meydandadır. Zira her kanun önemlidir, her kanun, ya bir Anayasa emrini yerine getirmek veya Devlet hayatının, karşılanmasını zorunlu kıldığı bir ihtiyaca cevap vermek için yapılır. Şu halde doğal müzakere yollarından sapsak için yeterli ve esaslı bir sebebi bu önerge belirtmemektedir.

C. Senatosu bakımından bu eksiklik, Millet Meclisine nazaran çok önemli bir şekilde kanunun sağlığını etkiler. Zira C. Senatosu içtüzüğü, kanunların iki defa müzakeresi ilkesini halen de muhafaza etmekte, bugün dahi bir kanunun, usulüne uygun ivedilik kararı alınmadıkça, iki defa müzakeresi, onun sağlıklı olmasının temel şartı bulunmaktadır.

Bu suretle buradaki sonucun, yukarıki 1 işaretli bölümün sonucundan farklı olması ve Anayasa'ya aykırılık nedeni sayılması zorunludur.

Sonuç: Yukarıda belirtilen iki konuda, C. Senatosu İçtüzüğü'nün, kanunların sağlığına önemli derecede etkisi bulunan hükümlerine riayet edilmemiş olduğundan 1773 sayılı Kanunun geçici birinci maddesi hükmü şekil yönünden Anayasa'ya aykırı duruma düşmüştür. Bu yönden iptaline karar verilmelidir.

Bu nedenle Mahkememizin yukarıdaki kararının (1974/8-1974/19) konuya ilişkin bölümlerine karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

Resmi Gazete tarih/sayı: 11.3.1976/15525

Esas Sayısı: 1975/145

Karar Sayısı: 1975/198

Karar Günü: 14/10/1975

İptal davasını açan: Millet Meclisinin üye tamsayısının altıda birini aşan sayıda üyeleri.

Davanın konusu: 22 Mayıs 1975 günlü, 15423 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 15/5/1975 günlü, 1896 sayılı (13/2/1974 tarihli, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile, 30/5/1974 tarihli, 12 sayılı Kanun hükmünde Kararnamenin "Ek geçici 10. madde" (g) bendinin, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ilgili hükmünün yürürlükten kaldırılmasına dair Kanun) un Anayasa ve Yasama Meclisleri İktüzükleri hükümlerine aykırılığı nedeniyle biçim ve esas yönünden iptali istemidir.

I - DAVACININ İPTAL GEREKÇESİ:

30/5/1975 günlü dava dilekçesinde belirtilen gerekçeler aynen şöyledir:

"I - Biçim yönünden iptali gerektiren aykırılıklar:

İptali istenen Kanun; TRT Genel Müdürlüğü görevini istisnâi memuriyetlerden sayan 13/2/1974 tarih ve 11 sayılı Kanun hükmünde kararnamenin ve bu hükümleri içine alan 30/5/1974 tarih ve 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 657 sayılı Kanuna 1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 10 ncu maddesinin (g) bendini değiştiren hükümlerinin red ve iptalini içermektedir. Bu nedenle adı geçen K.H. Kararnamenin görüldüğü Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonlarının, Anayasa ve yasa hükümleri karşısındaki kuruluş biçimleri üzerinde öncelikle duracağız.

1 - Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Plân Komisyonlarının Kuruluş Biçimi Yönünden Anayasa ve Yasa Hükümlerine Aykırılıklar:

a) Yukarıda adı geçen komisyonların kuruluş biçimini gösteren kanun "Uzun Vadeli Plânın Yürürlüğe Konması ve Bütünlüğünün Kovulması Hakkındaki 16/10/1962 tarih ve 77 sayılı Kanundur." Bu kanunun 2. maddesinin birinci fıkrasına göre bu komisyonlar " Anayasa'nın 94. maddesine göre seçilen T. B. M. Meclisi Bütçe Karma Komisyonu üyelerinden kurulur." Aynı Kanunun 3. maddesinin ikinci bendi her iki komisyonun kuruluş biçimi ve görevlerini kesinlikle belirtmiştir.

11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin görüldüğü Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Plân Komisyonları Anayasa'nın 94/2 ve 77 sayılı Kanunun 2. ve 3. maddelerine aykırı olarak kurulmuştur.

Önce Millet Meclisi Genel Kurulundan 18 Aralık 1974 tarihinde 19. Birleşimde daha sonra Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundan 17/1/1975 tarih ve 17. Birleşimde alınan kararlarla, adı geçen Komisyonların Anayasanın 94. maddesine göre değil de 85. maddesine göre kurulması yoluna gidilmiş ve bu maddenin öngördüğü şekilde komisyonların kuruluşu saplanmıştır. Her iki komisyonun, arz ettiğimiz biçimde kurulması, Anayasa'nın özüne ve sözüne, açık ve kesin olarak aykırı düşmektedir. Şöyle ki:

b) 85. maddenin Anayasa'ya konuluş ereği maddenin içeriği ile açıkça belirlenmiştir. Siyasî parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını amaçlar. Yasama Meclisleri İktüzüklerinin bu amacı gerçekleştirecek şekilde düzenlenmesini zorunluğa bağlar. Nitekim Yasama Meclisleri İktüzükleri Anayasa buyruklarına göre düzenlenmiştir. Bu gereklidir ki komisyonlarda siyasî partiler kuvvetleri oranında temsil edilirler. 85. madde kuvvet ölçüsüne dayanmayan çoğunluğa önler.

c) 94. maddenin Anayasa'ya konuluş ereği nedir? TBMM Bütçe Karma Komisyonunda iktidar grubu veya gruplarına, elli üyelik komisyonda en az otuz üyelik vererek çoğunluğa sahip olmasını sağlamaktır. Bu temel kuralın bugünkü biçimi almasında Anayasa Koyucu Kurucu Meclis özen göstermiş, maddede bulunan hükümet çoğunluğu deyimini yeterli görmemiş bu komisyonda hükümet çoğunluğunun olamayacağı ihtimalini de gözönünde tutarak bunun yerine "iktidar grup veya gruplar" deyimini koyarak çoğunluğa özel bir boyut kazandırmıştır.

Anayasa'da yer alış ereklerini açıklamaya çalıştığımız iki madde içeriği bakımından birbirinin tam tersine iki temel kuralı biçimlendirmektedir. Bu nedenlerle birinin yerine diğerini ikâme etmenin hukuk ve yasa açısından olanağı yoktur. Çünkü, 85. madde ile Anayasa'mız ister iktidarda ister muhalefette olsunlar, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları olan siyasî partilerin Meclis faaliyetlerine kuvvetleri oranında, katılacakları kuralını getirmiş ve çoğunluk egemenliğine engel olmak istemiştir. 94. madde ise "iktidar grup veya gruplarından gücünü alan yürütmeye etkinlik kazandırmak için Bütçe Karma ve Plân Komisyonlarında bir çoğunluğa dayanmasını" zorunlu saymıştır. Kısaca 85. ve 94. maddeler yasama çalışmalarında, Anayasa'nın genel ilkeleriyle ilişkili denge öğeleridir. Bu nedenle uygulamada erekler esas tutulmak suretiyle, bu temel kuralların yerinde kullanılması, Anayasa'nın açık hükümlerine ve genel esprisine sadakat yönünden de şarttır.

d) Birçok devlet Anayasaları gibi Anayasa'mız da, güven oyu almamış hükümetleri, işbaşında kalmaları için özel yetkilerle donatmak yolunu benimsememiştir. Hatta üzerinde durmayacak ve düşünmeyecek kadar benimsememiştir. Koyduğu kurallar ile hükümetlerin kurulmalarının kolaylaştırılması, düşmelerinin zorlaştırılması ilkesinin doğal gereği de budur. Anayasa'mız, güven oyu alamamış bir hükümetin, Parlamentodan güven oyu alacak bir hükümete yerinin devredilmesini demokratik rejimin zorunlu sonucu olarak kabul etmiştir. Parlamentodan soyutlanmış bir hükümetin sürekliliği Anayasa'nın öngörmediği bir durumdur, Anayasa'nın 94. maddesi yerine 85. maddesini ikâme ederek komisyonlar kurulması, Anayasa'mızın öngörmediği bir durumu bir oldu bitti olarak ihdas etmektir.

e) Öte yandan Anayasa hükümleri, Yasama organlarını da bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Bu Anayasa gereğidir. Yine hiçbir organ kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisini kullanamaz. Anayasa'nın hakkında özel hüküm koyduğu bir organın (komisyonun) oluşumuna ait gereklere uymayan kurulması halinde bu organın yetkili olacağı düşünülemez.

Arz ettiğimiz nedenlerle Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Plân Komisyonları Anayasa'ya aykırı olarak kurulmuştur. Kaynağını Anayasa'dan almayan bir kuruluştur. Bu nedenle 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameyi görüşmeye ve karara bağlamağa yetkili değildir.

2- Anayasa'ya uygulamadan kurulan Millet Meclisi Plân Komisyonunda 11 sayılı K. H. Kararnamenin görüşülmesi sırasında Anayasa ve İchtüzük hükümlerine aykırılıklar:

a) Kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa'nın 64. maddesine göre, öncelik ve ivedilikle görüşülerek karara bağlanması gerekmektedir. 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin (görüşülmesinde bu kurala uyulmamıştır.

Şöyle ki: Adı geçen kararnameden daha önce T. B. M. M. ne sunulmuş ve Plân Komisyonuna sevk edilmiş ve halen görüşülmemiş olan 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler vardır. Sevk tarihi itibarıyla bu kararnamelerin önceliğinin anayasal oluşuna bakılmaksızın 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye özel bir öncelik tanınmıştır. Önceliğin önceliği diye tanımlanacak yeni bir usuldür. Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi İçtüzüklerinde böyle bir usul yoktur. 64. maddenin dördüncü fıkrası, T.B.M.M. ne sunulan kararnamelerin Anayasa'nın ve Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre görüşülüp karara bağlanacağını buyruk haline getirmiştir. Komisyon çoğunluğu, Anayasa'nın ve İçtüzük gereklerinin dışına çıkarak siyasal tercihlerde bulunamaz. Anayasa'dan doğan önceliğin, önüne geçilerek, kötüye kullanılması o gün için ortaya çıkan çoğunluğun kararı ile mümkün olan yeni bir usul yaratıp öncelik kuralına uyulduğu savı ileri sürülemez.

b) Yine komisyon görüşmeleri sırasında Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 81. maddesine açık ve kesin biçimde uyulmamıştır.

11 sayılı K. H. Kararnamenin tümü üzerinde komisyon görüşmeleri sonunda yapılan oylama ile kararnamenin tümü çoğunluk oyları ile reddolunmuştur. 50 yıllık uygulama ile de saptandığı gibi komisyonun red kararı bir rapora bağlanarak, kararnamenin Millet Meclisi Genel Kuruluna gönderilmesi gerekmektedir, içtüzüğü'nün 81. maddesine göre adı geçen kararnamenin red raporu Genel Kurulca benimsendiği takdirde, kararname reddolunmuş olur. Rapor benimsenmezse komisyona geri verilir. Ancak raporun benimsenmemesi halinde komisyon maddelere geçerek, kararnamenin maddelerini görüşebilir. Anayasa'nın 64. maddesi K. H. Kararnameler içinde aynı yollara başvurulacağını kesinlikle belirtmiştir. Millet Meclisi Plan Komisyonu kararnamenin tümünü reddettikten sonra, maddelere geçilmesi yolunda verilen bir önergeyi kabul etmiş ve fakat maddeler hususunda hiçbir karar almamıştır. Daha sonra 113 sıra sayısı ile Millet Meclisi gündemine giren rapora komisyon başkanı tarafından maddeler ilâve edildiği bu maddeler arasına 12 sayılı K. H. Kararnamede bulunan 657 sayılı Kanuna 1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 10. maddenin (g) fıkrasını değiştiren hükmün de yürürlükten kaldırıldığını gösteren 2. maddenin eklendiği görülmüştür. (Komisyon görüşmelerine ait Millet Meclisi Başkanlığı'ndan alınan tasdikli zabıt suretleri eklidir.)

Komisyon başkanı hakkında bu tutumundan dolayı kovuşturma açılması istemi ile Millet Meclisi Başkanlığı'na şikâyet yapılmıştır.

3 - Millet Meclisi Genel Kurulunda yapılan görüşmelerde İçtüzüğe aykırı usulsüzlükler:

a) 11 sayılı K. H. Kararnamenin Millet Meclisinde görüşülmesi, akılcı Meclisi İçtüzüğü'nün 55. ve 56. maddelerine aykırı olarak başlamış ve aynı gün bitirilmiştir.

Millet Meclisinin 6/2/1975 günlü, 36. Birleşim ve 1. oturum tutanaklarında, oturumu yöneten Başkanvekilinin beyanları ile de saptandığı gibi İçtüzüğü'nün 55. maddesine göre çalışma süresinin sona erdiği saat olan 19.00 dan sonra 11 sayılı K. H. Kararnamenin görüşülmesine ve çalışma süresinin görüşülmelemlerin tamamlanmasına kadar uzatılmasına karar verilmiştir. Millet Meclisi içtüzüğü'nün 56. maddesinin ikinci fıkrası "zorunlu hallerde, o

birleşim için geçerli olmak kaydı ile ve sona ermek üzere olan işlerin tamamlanması amacı ile oturumun uzatılmasına Genel Kurulca karar verilebilir." hükmü nazara alınmamıştır. Başlayıp sona ermek üzere olan bir konu yoktu. Üstelik görüşülmeye başlanması istenen bir konu vardı. Bu suretle Anayasa'nın 64. maddesinin dördüncü fıkrasının İçtüzük hükümlerine uyularak görüşme yapılacağına ilişkin emredici hükmü de yerine getirilmemiştir.

b) 11 sayılı K. H. Kararnamenin görüşüldüğü ,6/2/1975 günlü 36. Birleşiminde Millet Meclisini, Başkanvekilllerinden sayın Rasim Hancıoğlu yönetmiştir. Bu tarihten kısa bir süre önce sayın Hancıoğlu MSP Genel Kongresi tarafından Partisinin Genel İdare Kuruluna üye seçilmiş bulunuyordu. 6/2/1975 tarihinden önce Millet Meclisi Başkanı tarafından Anayasa'nın 84. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince bu iki görevden birisinden istifa etmesine ilişkin yazı, sayın Hancıoğlu'na ulaştırılmıştı. Buna rağmen sayın Hancıoğlu 6/2/1975 günü Millet Meclisi birleşimine bu iki sıfatı ile ve Anayasa'nın 84. maddesinin açık hükmüne rağmen bağlı olduğu partisinin bir yöneticisi olarak başkanlık etmekte bir sakınca görmemiş ve Anayasa'ya aykırı bir tutuma girmiştir. Sayın Hancıoğlu, partisinin yöneticiliğinden birkaç gün sonra istifa suretiyle ayrılmıştır.

c) Millet Meclisinde 11 sayılı K. H. Kararnamenin tümü üzerindeki görüşmeler sonunda, birleşimi yöneten Başkan, "maddelere geçilmesini" oya sunmuş ve kabul edilmiştir. Maddelerin görüşülmesine geçilmesinin kabul edilmesi komisyon raporunun kabulü anlamındadır. Adı geçen kararname hakkında Millet Meclisi Plan Komisyonunun raporu red istemini ihtiva etmektedir. Genel Kurulun kabul ettiği red isteminden sonra maddelerin görüşülmesi olanağı kalmamıştır. Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 81. maddesine göre işlem yapılması ve Başkan tarafından komisyon raporunun red yolunda düzenlenmiş olduğunun Genel Kurula bildirilmesi gerekirken, bu da yapılmadan (maddelerin görüşülmesine geçilmesinin) oylanması, oylamanın muteber olmadığını ortaya koymaktadır.

Öte yandan Başkan, red raporu Genel Kurulca benimsenmiş, İçtüzüğü'nün 81. maddesine göre Genel Kurul tarafından yapılacak işlem kalmamış, K. H. Kararnamenin komisyonca düzenlenen red raporunda da yeni maddeler düzenlendiği ifade edilmemesine rağmen komisyon başkanı tarafından eklenen maddelerin görüşülmesine geçmiştir.

Böyle bir uygulamanın elli yılı aşkın Cumhuriyet tarihimizde ilk defa yapıldığını sanmaktayız. İçtüzük hükümleri gözönünde tutulmamış, riayet düşünülmemiş, ne pahasına olursa olsun sonuç almak amaç olmuştur.

4 - Cumhuriyet Senatosunda yapılan görüşmelerde İçtüzüğe aykırı usulsüzlükler:

Kararnamenin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda yapılan görüşmelerinde de Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğüne uymak zorunluğu duyulmamıştır. Özellikle 1. madde üzerinde görüşmelerin tamamlanmasından sonra verilen bir önerge üzerinde yapılan işlem ile usulsüzlük zincirine önemli bir halka daha eklenmiştir. Verilen önerge 1. maddenin değiştirilmesi ve 2. maddenin metinden çıkarılmasını önermektedir. Önergeyi oylayan ve kabul edildiğini açıklayan Başkan, "madde metni önergede kabul edilen şekilde düzeltilecektir" demek suretiyle 1. ve 2. maddeler üzerindeki işlemleri tamamlamış ve 3. maddeyi görüşmeye geçmiştir.

Bu işlem ile ne 1. madde ve ne de 2. madde Cumhuriyet Senatosunda karara bağlanmamıştır. Çünkü, yapılması gerekli olan işlemler yapılmamıştır. 1. madde üzerinde verilen ve değişikliği içeren önerge kabul edildiğine göre, yapılan değişiklikle 1. maddenin oya sunularak kabul edilip edilmediğinin saptanması gerekmektedir. Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 73. ve 109. maddeleri de bu işlemin yapılmasını zorunlu saymaktadır.

Verilen önerenin içeriği itibariyle iki oylamaya tabi tutulması lâzımdır. Biri 1. maddenin değişikliği, diğeri 2. maddenin metinden çıkarılmasıdır. Birinci kısmın kabulünden sonra ikinci kısmın sırası geldiği anda; yani 2. maddeye gelindiğinde oylanması gerekmektedir. Yapılan işlem ile 2. madde üzerinde görüşme açmak olanağı ortadan kaldırılmıştır. Zira madde üzerinde görüşmeler tamamlandıktan sonra, verilen değiştirme önergelerinin işleme konulması gerekmektedir. Önergeler ait olduğu maddelerde işleme konmadığı gibi, önerge ile değiştirildiği iddia olunan 1. maddenin değişik şekli ile Cumhuriyet Senatosu tarafından kabul edildiğine değin bir karar da bulunmamaktadır. Zira madde oya sunulmamıştır. Bu sonuç açık bir biçimde içtüzük hükümlerine aykırıdır. (Cumhuriyet Senatosu tutanakları 18/3/1975 tarih, Birleşim 42. oturum 1. sahife 252).

5 - Cumhuriyet Senatosu tarafından yapılan değişiklik nedeniyle Millet Meclisindeki görüşmelerde İçtüzüğe aykırılıklar:

Bu görüşmeler sırasındaki usulsüzlüklerin anlaşılması için zorunlu bir açıklama yapmakta yarar olacaktır. Bu arada yeni hükümet kurulmuştur. Anayasa'nın 94. maddesi gereğince Bütçe Karma Komisyonu ve buna bağlı olarak Millet Meclisi Plân Komisyonu da yeniden kurulmuştur. Millet Meclisi Plân Komisyonu 29/4/1975 günü toplanarak başkanlık divanını kurmuştur. Kararnamenin Millet Meclisinde görüşülmesi 15/5/1975 günü yapılmıştır.

Millet Meclisi içtüzüğü'nün 45. maddesine göre Millet Meclisi Plân Komisyonu kendisine düşen görevi yapmamıştır. Madde de gösterilen bir aylık süre geçmemiştir. Seçimi yenilenen komisyonun, aynı komisyonca daha evvel verilmiş rapor hakkında benimseyip benimsemediği yolunda bir karar vermesi gerektiği halde bunu yapmamıştır.

İçtüzüğü'nün 45. maddesi bu görevi (komisyona) vermiştir, komisyon başkanına vermemiştir. İçtüzük, bir aylık sürenin başlangıcını görev bölümünün yapıldığı tarihten başlamak suretiyle, komisyonların başkanlar tarafından toplantıya çağrılacağı ve konunun komisyonca bir karara bağlanması esasını getirmiştir. Komisyon bu işlemi kendiliğinden yapamayacağına göre, süre geçmeden başkanın komisyonu toplayarak bu konuda, Millet Meclisinde görüşülecek ve daha önce aynı komisyondan geçen raporlar hakkında görüş saptaması ve gerekiyorsa Millet Meclisi Başkanlığına bildirmesi gerekirdi.

Nitekim Millet Meclisinde yapılan görüşmeler sırasında komisyon başkanı, bir aylık süre geçmemiş olmasına rağmen, kararname hakkında daha önce aynı komisyon tarafından verilmiş raporun benimsenip benimsenmediğine ilişkin komisyonun saptanmış bir görüşü olup olmadığını bildirememiştir. Çünkü, bu konuda komisyonun görev yapmasına olanak hazırlamamış, toplantıya çağırmamış, görüşmeler sonunda bir görüşün belirmesine taraftar olmamıştır. Bu arada İçtüzük hükümlerine göre üyelerin komisyonu toplantıya çağırması olanağının bulunmadığını belirtmekte yarar vardır. Ancak, buna rağmen onbir üye, Millet Meclisi Başkanının komisyonları denetleme görevi nedeni ile komisyonun 45. madde gereklerini yerine getirmesi için komisyonun toplantıya çağrılmasını istedikleri halde, bu müracaat da sonuçsuz kalmıştır.

Oturumu yöneten başkan İktüzüğün 45. maddesinin gereklerinin yerine getirilmesini aramamıştır.

Gerek Komisyon başkanının komisyonun 45. maddeye göre görüşünü saptamasına olanak hazırlamamış olması ve gerekse Meclisi yöneten Başkanın 45. madde gereklerinin yerine getirilip getirilmediğini aramadan görüşmelere devam etmesi İktüzüğe aykırı olmuştur.

II. Esas yönünden Anayasa'ya göre iptali gerektiren aykırılıklar:

A - 22/5/1975 gün ve 15243 sayılı Resmî Gazete ile yayımlanan 15/5/1975 tarih 1896 sayılı Kanunun 1. maddesinde yer alan "yetki dışı çıkarıldığı" savını içeren deyim, Anayasa gerekleri, yasa tekniği ve hukuk açısından üzerinde durmakta yarar görüyoruz.

11 sayılı K.H. Kararname 13/2/1974 tarihinde çıkarılmıştır. 1589 sayılı Yetki Kanununa dayanılarak düzenlenmiştir. Anayasa'nın 64/son maddesine göre, "Anayasa Mahkemesi, bu kararnamelerin Anayasa'ya uygunluğunu denetler" hükmünü koymuştur. Kararnamenin çıktığı tarihten şu ana kadar, adı geçen kararname hakkında iptal istemi ile Anayasa Mahkemesine, yetkili hiçbir kuruluş dava açmamıştır. Bu deyim, haklılığını ortaya koyan bir yargı kararı da yoktur.

Görüşmeler sırasında ileri sürülen görüşlere bakılırsa 1589 sayılı Yetki Kanununda, TRT Genel Müdür ve Yardımcılarının atanmaları ile ilgili 359 sayılı Kanunun 9. maddesinin değiştirileceğine ilişkin açık hüküm aranmaktadır. Öte yandan aynı yetki kanununda 657 sayılı Kanunun istisnâî memuriyetlerle ilgili 59. maddesinin değiştirileceğine dair açıklık vardır.

Biçim yönünden Anayasa ve içtüzük hükümlerine aykırılıklar sırasında açıkladığımız nedenlerle M. M. nin bu konuda iradesi ortaya çıkamamıştır. Zira 12 sayılı K. H. Kararnamenin görüşülmesinde T.B.M. Meclisi 440 sayılı Kanuna bağlı kamu iktisadi kuruluşları genel müdürlerini ve yardımcılarını, 1589 sayılı Kanunda 440 sayılı Kanunun genel müdürlerle ilgili maddesinin değiştirileceği yolunda bir hüküm bulunmamasına rağmen, 657 sayılı Kanunun değiştirilen ek geçici 9. maddesiyle istisnâî memuriyetlerden sayılmasına karar vermiş ve bu karar bugün kanunlaşmıştır. Bir rastlantı sonucu her iki K. H. Kararname biri Millet Meclisinde, diğeri Cumhuriyet Senatosunda aynı günde kanunlaşmıştır.

Kaldığı, Anayasa'nın 64. maddesine dayanılarak çıkarılan yetki kanunları ile hükümete kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verildikten sonra T. B. M. M. ni hükümetin çıkardığı kararnameler üzerinde neler yapabileceği de yine Anayasa'nın 64. maddesi ile açık bir biçimde saptanmıştır. Anayasa denetimi bu kararnameler için de açık tutulmuştur.

Anayasa, Kanun hükmündeki kararnameleri yasama meclislerini ancak kabul, değiştirerek kabul veya red edebileceklerini hükme bağlamıştır.

11 Sayılı Kanun Hükmünde kararname için yukarıda açıkladığımız işlerde saptanacağı gibi yeni bir yola gidilmiştir. Adı geçen kararname T. B. M. M. tarafından değiştirilerek red ve iptal edilmiştir. Böyle bir işlemin kanun hükmündeki kararnameler üzerinde T. B. M. M. ce yapılabileceği Anayasa'nın 64. maddesinde gösterilmemiştir. Bu sonuç biçim yönünden Anayasa, yasalar ve içtüzük hükümlerine aykırılığın ürünü olarak ortaya çıkmıştır. Doğurduğu hukuki sonuçlar bakımından yetki tecavüzlerine kadar uzanmaktadır.

Kanunun 1. maddesinin "bütün sonuçları ile red ve iptal edilmiştir" deyimini "yetki dışı çıkarılmakla" ibaresiyle birleştirerek değerlendirdiğimiz zaman yasama organı olarak sadece kanun hükmünde kararname üzerinde red yetkisini kullanmakla kalmayıp yargı ve yürütme organlarına tanınan yetkilerin de kullanıldığı sonucu ile karşı karşıya gelmekteyiz. Kanun hükmünde kararnameyi iptal yetkisi Anayasa'nın 64. maddesinin son fıkrasına göre Anayasa Mahkemesine aittir. Anayasa'nın 8. maddesi gereğince bu hüküm yasama organını da bağlayan temel hukuk kuralıdır. Yasama organı bu temel hukuk kuralına bağlı kalmadan Anayasa'nın, Anayasa Mahkemesine tanıdığı yetkiyi kullanarak kanun hükmünde kararname üzerinde Anayasa'ya uymayan bir işlem yapmıştır.

B - Öte yandan Anayasa'nın 64. maddesine göre kanun hükmünde kararnameler Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. T.B.M.M. tarafından reddolunan kararnameler red kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı gün yürürlükten kalkarlar. Kanunun 1. maddesi Anayasa'nın adı geçen maddesinde belirlenen kanun hükmündeki kararnamenin hükümet tarafından çıkarıldığı ve Resmî Gazete ile yayımlandığı günden itibaren yürürlüğe gireceği esasını ortadan kaldırmaktadır. Zira, kanunun adı geçen maddesi kanun hükmündeki kararnamenin bütün sonuçları ile red ve iptalini içeren hükmüne itibar edildiğinde Anayasanın 64. maddesine göre kanun hükmündeki kararnamelerin, TBMM tarafından reddoluncaya kadar yürürlüğü bahis konusu olmayacaktır. Bu sonuç Anayasa'nın kanun hükmünde kararnameler için tanıdığı geçerliğin ortadan kaldırılması anlamındadır. Bu nedenle de Anayasa'ya aykırı olmaktadır.

Bir diğer yönü ile hükümet tarafından yetkiye dayanarak kanun hükmünde kararnamenin uygulanması sonucu ortaya çıkan işlemlerin İdare Hukuku esasları dairesinde geri alınması ilkesini de tümü ile yok eden bir yasama tasarrufu ile karşılaşmış bulunuyoruz. Anayasa'nın tanıdığı kuvvetler ayrılığı ilkesinin doğal gereği olan yürütmenin işlemlerine yasama organının müdahale etmemesi gerekmektedir. Kanunun 1. maddesi yürütme organının yetkilerine tecavüzü yasalaştırmış olması bakımından Anayasa'nın özüne ve sözüne aykırı olarak düzenlenmiştir.

Adı geçen kanun tümü ile Anayasa'nın 4., 8. ve 64. maddelerine aykırıdır.

Sonuç ve istem: Yukarıda arzettiğimiz nedenlerle: Hukuka bağlı devlet ilkesinin doğal sonucu olarak Anayasa hükümlerinin, yasama meclislerini bağlayan temel hukuk kurallarından hareketle yetki kanunlarına dayanarak hükümet tarafından çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa gerekleri yerine getirilerek TBMM'ce yasaların görüşülmesindeki kurallara uyularak karara bağlanması gerekirken biçim ve esas yönünden Anayasa, yasalar ve Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi İçtüzükleri hükümlerine bağlı olmaksızın 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 1327 sayılı Kanunla değişik 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 10. maddesine 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile eklenen aynıkonda (g) bendinin red ve iptaline dair 22 Mayıs 1975 gün ve 15243 sayılı Resmî Gazete ile yayınlanan 15/5/1975 tarih ve 1896 sayılı Kanunun iptalini saygı ile arz ve talep ederiz."

II - YASA METİNLERİ:

1 - İptali istenen Kanun:

22/5/1975 günlü, 15243 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 15/5/1975 günlü. 1896 sayılı Kanunun iptali istenmiştir. Bu kanun şöyledir:

"13/2/1974 tarihli 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 30/5/1974 tarihli 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin "ek geçici 10. madde" (g) bendinin, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ilgili hükmünün yürürlükten kaldırılmasına dair kanun

Madde 1 - 15 Şubat 1974 tarihli 14800 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname yetki dışı çıkarılmış olmakla, bütün sonuçlariyle birlikte ret ve iptal edilmiştir.

31 Mayıs 1974 tarihli 14991 sayılı Resmî Gazetede yayınlanmış olan 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin işbu kanuna aykırı olan hükmü de kaldırılmıştır.

Madde 2 - Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 3 - Bu kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

(22/5/1975 günlü, 15243 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1896 sayılı Kanunun 1. maddesinde, 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Resmî Gazete sayısı 14991 olarak gösterilmiş ise de doğrusu 14901 olmak gerekir. Çünkü 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin yayımlandığı 31 Mayıs 1974 günlü Resmî Gazete sayısı 14901 dir.)

2 - İlgili öteki Yasa hükümleri:

Diğer Kanunların konumuzla ilgili görülen hükümleri aşağıya alınmıştır:

A - 31/5/1972 günlü, 14201 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 23/5/1972 günlü, 1589 sayılı "Devlet Memurları Kanunu" ile ilgili yetki kanunu şöyledir:

"Amaç

Madde 1 - 1327 sayılı Kanunla bazı maddeleri değiştirilen ve bazı maddeler eklenen 657 sayılı "Devlet Memurları Kanunu" kapsamına giren konularda ve aşağıda belirtilen çerçevede Bakanlar Kuruluna Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi verilmiştir.

Kapsam

Madde 2 - Bu Yetki Kanununa göre çıkarılacak kararnameler;

a) Devlet memurlarının istihdam esas ve usullerine, disipline, aylıklarına, sosyal haklarına ilişkin esasları,

b) İntibak hükümlerinin yarattığı farklılıkları, haksızlıkları, mevcut maddelerin yetersizliği sebebiyle ortaya çıkan farklı uygulamaları giderecek hükümleri,

Kapsar.

İlkeler

Madde 3 - Bakanlar Kurulu 1 inci madde ile verilen yetkiyi kullanırken kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevin yerine getirilmesi şartına uymak suretiyle aşağıdaki ilkeleri gözönünde bulundurur:

a) Kanunun kapsamını, istihdam şekillerini, sözleşmeli ve muvakkat istihdam şekillerini, sınıflandırma esaslarını yeniden düzenleyerek kamu hizmetlerinin aksamadan yürütülmesini sağlamak,

b) Disiplin hükümlerini düzenlemek,

- c) Eski ve yeni personel rejimlerinden doğan farklılıkları gidermek, kıdem ve yetki dengesini tesis etmek,
- d) Kanundaki boşluk ve tutarsızlıkları gidermek,
- e) Eşit hizmete eşit ücret gereğini, ücretin aleniliğini, hizmette fırsat eşitliğini tahakkuk ettirmek,
- f) Kamu personelinin değerlendirilmesi öngörülen hizmetlerine ait esaslara açıklık getirmek,
- g) Devlet hizmetinde kadro piramidini sağlayacak esasları getirmek, Yetki süresi

Madde 4- Bakanlar Kuruluna 1 inci madde ile verilen yetki bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 2 yıl geçerlidir.

Yetki kapsamına giren maddeler.

Madde 5 - a) 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 2, 5, 22, 39, 45, 46, 47, 49, 51, 52, 59, 60, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 75, 76, 78, 79, 80, 82, 87, 90, 97, 99, 110, 116, 120, 121, 126, 127, 128, 129, 130, 132, 133, 134, 135, 136, 139, 141, 152, 153, 157, 164, 165, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 179, 180, 181, 197, 205, 209, 210, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 233, 234 üncü maddeleriyle geçici 3,16 ve 24 üncü maddeleri,

b) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda değişiklik yapan 31/7/1970 tarihli 1327 sayılı Kanunun 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 12, 14, 17, 18, 25, 26, 27, 28, 30, 32, 33, 34, 36, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 47, 48, 49, 50, 55, 58, 59, 60, 63, 64, 66, 70, 71, 74, 77, 78, 79, 80, 81, 83, 84, 86, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94 üncü maddeleri,

c) 1567 sayılı 1972 Yılı Bütçe Kanununun 15. maddesi, hükümlerinden bu Kanunla Bakanlar Kuruluna verilen yetkiye dayanılarak çıkarılacak kararnamelere aykırı bulunan hususlar meskûr kararnamelerin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yürürlükten kalkar. Bu hususları muhtevi hükümler çıkarılacak kararnamelerde ayrıca gösterilir.

Madde 6 - Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 7 - Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür."

B - 14/7/1965 günlü, 657 sayılı " Devlet Memurları Kanunu" na 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun 90. maddesiyle eklenen ek geçici 10. madde şöyle idi:

"Ek geçici madde 10 - Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu devamlı kadrolarında çalışanlar hakkında 359 sayılı Kanun ve o Kanunun atıfta bulunduğu diğer kanun hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

Ancak;

a) Kurumun haber ve program hizmetlerini doğrudan doğruya yapan ve yürütenlerden yüksek öğrenim yapmış olanlar 9 uncu derecenin ilk kademesinden işe başlarlar, 1 inci derecenin son kademesine kadar yükselebilirler. Yüksek Öğrenim yapmamış olanlar 10 uncu derecenin ilk kademesinden işe başlarlar, 3 ncü derecenin son kademesine kadar yükselebilirler.

b) (a) fıkrası dışında kalan personel hakkında 36 ıncı maddede öngörülen esaslar uygulanır.

c) Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumunda çalışan personele ödenecek (iş güclüğü, iş riski ve teminindeki güçlük zamları) ile (mahrumiyet zammı) ve (fazla çalışma ücretleri) Kurumun yönetim kurulu tarafından, diğer devlet memurları için tesbit edilecek miktar ve şartlara uygun şekilde bir yetnetmelikle tesbit edilir.

d) Kurumun 1, 2, 3, 4 üncü derecelerden ihtiyacı olan kadroların Kurum yönetim kurulu, genel idarede bu derecedeki kadroların diğer kadrolara oranı ile bu kadrolara ilişkin görevlerin önemine uygun şekilde tesbit eder.

e) Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumunun haber ve program hizmetlerinin yürütülmesinde her ne sebeple olursa olsun başka iş ve hizmet yasağına ilişkin hükümler uygulanamaz."

C - 31/2/1974 günlü, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname şöyle idi:

Karar sayısı: K. H. K. 11

657 sayılı Devlet Memurları Kanununa 1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 10 uncu maddeye bir fıkra eklenmesi hakkında kanun hükmünde kararname:

657 sayılı Devlet Memurları Kanununa 1327 sayılı Kanunun 90 ıncı maddesiyle getirilen ek geçici 10 uncu maddeye bir fıkra eklenmesi; 23/5/1972 tarihli ve 1589 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanarak, Bakanlar Kurulunca 13/2/1974 tarihinde kararlaştırılmıştır.

Madde 1 - 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek geçici 10 uncu maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Türkiye Radyo Televizyon Kurumu Genel Müdürü Hakkında Devlet Memurları Kanununun istisnaî memurluklarla ilgili hükümleri uygulanır.

Madde 2 - Bu Kararname yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 3 - Bu Kararname hükümlerini, Bakanlar Kurulu yürütür."

D - 30/5/1974 günlü, 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 2. maddesiyle değişik ek geçici 10 ncu madde şöyle idi,

"Ek geçici madde 10 - Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu devamlı kadrolarında çalışanlar hakkında 359 sayılı Kanunun ve o Kanunun atıfta bulunduğu diğer Kanun hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

Ancak;

a) Kurumun haber ve program hizmetlerini doğrudan doğruya yapan ve yürütenlerden Yüksek Öğrenim yapmış olanlar 9 uncu derecenin ilk kademesinden işe başlarlar, 1. derecenin son kademesine kadar yükselebilirler. Yüksek öğrenim yapmamış olanlar 10 uncu derecenin ilk kademesinden işe başlarlar, 3 üncü derecenin son kademesine kadar yükselebilirler.

b) (a) Fıkra dışında kalan personel hakkında 36 ıncı maddede öngörülen esaslar uygulanır.

c) Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumunda çalışan personele ödenecek mahrumiyet zammı, bu Kanuna tabî memurlar için tesbit edilecek miktar ve şartlara uygun olmak şartıyla yönetim kurulu tarafından bir yönetmelikle tesbit edilir.

d) Kurumun genel idare sınıfının 1, 2, 3, 4 üncü derecelerine dahil bazı görevler için ilgili memuriyetlerin yönetim sorumluluğu ve taşıdıkları önem gözönünde bulundurulmak suretiyle derecelerde işgal edilen kademelerin gösterece rakamlarına 50, 100, 150 veya 200 rakamlarının eklenmesinde yapılacak tesbite Kurumun yönetim kurulu yetkilidir.

e) Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumunun haber ve program hizmetlerinin yürütülmesinde her ne sebeple olursa olsun, başka iş ve hizmet yasağına ilişkin hükümleri uygulanmaz.

f) 2/1/1964 tarihli 359 sayılı Kanunun değişik 47 nci maddesi hükümleri saklıdır.

g) Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu Genel Müdürü ile Genel Müdür Yardımcıları hakkında bu Kanunun istisnai memurluklarla ilgili hükümleri uygulanır.

h) (a) Fıkrasına giren görevlerde bulunduktan sonra, öğrenim durumu itibariyle hizmete giriş derece ve kademesi bu fıkrada belirtilen giriş derece ve kademesinden daha aşağı olan sınıflardan birine geçenlerin, ilk ilerleme ve yükselmeleri için kanunî bekleme sürelerine, yukarıdaki dereceler arasındaki süre kadar ilâve edilir.

O (a) Fıkrasına girenlerin intibakı bir defada, sözü edilen fıkradaki giriş dereceleri başlangıç alınmak ve 87 nci madde kapsamına giren kurumlarda 18 yaşın bitirilmesinden sora aynı fıkrada belirtilen yedek subaylıkta (muvazzaflık dışında geçen süre dahil) yedek subay öğretmenlikte, muvazzaflık ve ihtiyat erlikte geçen süreleri toplamı değerlendirilmek suretiyle yapılır. Ek geçici 2 veya 3 üncü maddeler uyarınca yapılan intibak ile bu maddeye göre yapılan intibaktan hangisi lehine ise o esas alınır."

E - 15/5/1975 günlü, 1897 sayılı Kanunun 2. maddesiyle değiştirilen ek geçici 10. madde şöyledir:

Ek geçici madde 10- Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu devamlı kadrolarında çalışanlar hakkında 359 sayılı Kanunun ve o Kanunun atıfta bulunduğu diğer kanun hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

Ancak;

a) Kurumun haber ve program hizmetlerini doğrudan doğruya yapan ve yürütenlerden yüksek öğrenim yapmış olanlar 8 inci derecenin ilk kademesinden işe başlarlar, 1 inci derecenin son kademesine kadar yükselebilirler. Yüksek öğrenim yapmamış olanlar 10 uncu derecenin ilk kademesinden işe başlarlar, öğrenim durumlarına göre tesbit olunan hizmette yükselebilme derecesinden aşağı olmamak üzere 3 üncü derecenin son kademesine kadar yükselebilirler.

b) (a) fıkrası dışında kalan personel hakkında 36 ncı maddede öngörülen esaslar uygulanır.

c) Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumunda çalışan personele ödenecek mahrumiyet zammı, bu kanuna tabi memurlar için tesbit edilecek miktar ve şartlara uygun olmak şartıyla yönetim kurulu tarafından bir yönetmelikle tesbit edilir.

d) Kurumun genel idare sınıfının 1, 2, 3, 4 üncü derecelerine dahil bazı görevler için ilgili memuriyetlerin yönetim sorumluluğu ve taşıdıkları önem gözönünde bulundurulmak suretiyle derecelerde işgal edilen kademelerin gösterge rakamlarına 50, 100, 150 veya 200 rakamlarının eklenmesinde yapılacak tespitte kurumun yönetim kurulunun teklifi üzerine Bakanlar Kurulu yetkilidir.

e) Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumunun haber ve program hizmetlerinin yürütülmesinde her ne sebeple olursa olsun, başka iş ve hizmet yasağına ilişkin hükümleri uygulanmaz.

f) 2/1/1964 tarihli 359 sayılı Kanunun değişik 47 nci maddesi hükümleri saklıdır.

g) (a) fıkrasına giren görevlerde bulunduktan sonra, öğrenim durumu itibariyle hizmete giriş derece ve kademesi bu fıkrada belirtilen giriş derece ve kademesinden daha aşağı olan sınıflardan birine geçenlerin, ilk ilerleme ve yükselmeleri için kanunî bekleme sürelerine, yukarıdaki dereceler arasındaki süre kadar ilâve edilir.

h) 30/11/1970 tarihi itibariyle (a) fıkrasına göre intibakı yapılanlarla bu tarihten 1/3/1975 tarihine kadar bu fıkra kapsamına alınanların intibakı bir defa da aşağıdaki esaslara göre yapılır.

Öğrenim durumlarına göre (a) fıkrasındaki giriş dereceleri başlangıç alınmak ve 87 inci madde kapsamına giren kurumlarda 18 yaşın bitirilmesinden sonra geçen hizmetleri, hazırlık kıtası ile okul dönemi dahil yedek subaylıkta (muvazzaflık dışında geçen süre dahil), yedek subay öğretmenlikte, muvazzaf ve ihtiyat erlikte, Basın Kanununa göre basın kartına sahip olmak suretiyle fiilen gazetecilik yaptıktan sonra memurluğa girip meslekleri ile ilgili görevlerde istihdam edilenlerin bu hizmetlerinin 3/4'ü (oniki yılı geçmemek üzere) değerlendirilir.

Değerlendirmeye esas alınan hizmetlerden ilkinde göreve başladıktan sonra öğrenim durumları (a) fıkrasına göre daha ileri kademe veya yüksek dereceden hizmete alınma hakkını verecek şekilde değişenlerin, sonradan yaptıkları öğrenimlerin (görev dışında iken geçen süresi hariç) normal sürelerin her yılına bir kademe, her üç yılına bir derece uygulanmak suretiyle ilâve edilir. Ancak; bu şekilde bulunacak derece ve kademe, intibakı yapılan memurun değerlendirilecek olan hizmet süresinden sonradan yaptığı öğrenimin (görev dışında iken geçen süresi hariç) normal süresi kadar noksan hizmeti bulunan emsali memurun intibak edeceği derece ve kademedен ileri olamaz.

Ek geçici 2 veya 3 üncü maddeler uyarınca yapılan intibak ile bu maddeye göre yapılan intibaktan hangisi lehine ise o esas alınır.

Yapılacak bu intibaklarda, yüksek öğrenim görmemiş olanlar hiç bir surette 3 ncü dereceyi geçemez."

F - 14/7/1965 günlü, 657 sayılı (Devlet Memurları Kanununun 15/5/1975 günlü, 1897 sayılı Kanunun 1. maddesiyle değişik 59. maddesi şöyledir:

"İstisnâî memurluklar:

Madde 59 - Cumhurbaşkanlığı Dairesi ile Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisinin memurluklarına, Başbakanlık ve Bakanlık Müşavirliklerine, Başbakanlık ve Bakanlıklar Özel Kalem Müdürlüklerine, Bakanlıklar Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliklerine, Valiliklere, Büyük Elçiliklere, Elçiliklere, Daimî Temsilciliklere, Dış Kuruluşlarda çalışma müşavirlikleri nezdinde görevlendirilecek sendika uzmanlıklarına, Din İşleri Yüksek Kurulu Üyeliklerine, Millî İstihbarat Teşkilâtı memurluklarına, Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Müşavirliklerine, Hukuk Müşavirliğine ve Genel Sekreter Sekreterliğine bu Kanunun atanma, sınavlar, kademe ilerlemesi ve derece yükselmesine ilişkin hükümleriyle bağlı olmaksızın tahsis edilmiş derece aylığı ile memur atanabilir. Dışişleri Bakanlığı Hukuk Müşavirlikleri ile Devlet Konservatuarında görevlendirilecek uluslararası ün yapmış üstün yeteneklere sahip Devlet sanatçılarının, atanma ve ilerlemelerinde de bu hükümler uygulanır.

Birinci fıkrada sayılan memurların bulundukları bu kadrolar emeklilik aylığının hesabında ve diğer memurluklara naklen atanmalarında herhangi bir sınıf için kazanılmış hak sayılmaz. Bu görevlerde bulunan memurların emeklilik kademeleri yürümekte devam eder."

G - 24/12/1963 günlü, 359 sayılı "Türkiye Radyo - Televizyon Kurumu Kanunu"nın, 29/12/1972 günlü, 1568 sayılı Kanunla değişik 9. ve 47. maddeleri şöyledir;

"Genel Müdür ve Yardımcıları:

Madde 9 - Genel Müdür, Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle atanır.

Kurum, Genel Müdür tarafından temsil olunur ve yönetilir.

MÜH Güvenliğin, kamu düzeninin veya Devletin dış güvenliğinin gerekli kıldığı veya Devlet memuru olma niteliğini yitirdiği hallerde, Genel Müdür, gerekçesi açıkça gösterilerek, Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle görevinden alınır.

TRT'nin, Anayasa'nın ve bu Kanunun öngördüğü esaslara aykırı yayın yaptığı ve tarafsızlık ilkesinden uzaklaştığı veya Genel Müdürün görevi ile ilgili olarak ağır bir hizmet kusuru işlediği hallerde de Başbakanın veya T. B. M. M. de grubu bulunan siyasi partilerden birinin yazılı olarak TRT Seçim Kuruluna başvurması ve bu kurulun olumlu görüşünü bildirmesi üzerine, Genel Müdür, Bakanlar Kurulu kararnamesi ile görevinden alınır.

Genel müdür ve yardımcısı olabilmek için gerekli şartlar şunlardır:

1 - Yüksek öğrenim yapmış olmak,

2 - Bu görevleri yerine getirebilecek ehliyet, bilgi ve tecrübe sahibi olmak,

3- Devlet memuru olmağa kanunî engeli bulunmamak.

Genel Müdür yardımcılarında birinin yüksek elektrik veya yüksek elektronik mühendisi olması şarttır."

Madde 47 - TRT Kurumu personeli hakkında aşağıdaki esaslara uyulmak şartı ile bu Kanun hükümleri ve 1327 sayılı Kanunun ek geçici 10 uncu maddesi hükmü uygulanır.

Kurum personeli bu kanunla, özel hükümlerle düzenlenen hususlar dışında, iktisadi devlet teşekkülleri personeline uygulanan genel hükümlere tabidir.

Kurum personeline, hizmetin bütünlüğü ve ifa edilen görevin önemi dikkate alınarak fiilen aldığı brüt aylığın % 60 ını geçmemek üzere Genel Müdürün teklifi ve Yönetim Kurulunca kesinleşecek bir yönetmelikle tazminat ödenir. Kurum personeline, bu tazminatın dışında 1327 sayılı Kanunun ek geçici 10 uncu maddesinin (c) fıkrasında öngörülen iş güclüğü, iş riski ve teminindeki güçlük zamları ödenmez.

Kurum, daimi kadro ile yaptırılmayan veya daimi kadro ile yaptırılmasında sakınca bulunan işler için sözleşme ile personel çalıştırabilir. Sözleşmeli personelin istihdam şekilleri, personelin istihdam şekilleri, sözleşme esasları ve ödenecek en az ve en çok ücretler Genel Müdürlükçe hazırlanıp, Yönetim Kurulunca kabul edilecek bir yönetmelik ile tesbit edilir.

Kurumun 1, 2, 3 ve 4 üncü derecelerden ihtiyacı olan kadrolar Genel Müdürün teklifi üzerine, genel idarede bu derecelerdeki kadroların diğer kadrolara oranı ve kadrolara ilişkin görevlerin önemine uygun şekilde, kurumun hizmet özellikleri de dikkate alınarak, Yönetim Kurulunca tesbit edilir.

Kurum personeline ücretli fazla çalışma yaptırılabilir. Fazla çalışma esasları, süresi Devletin diğer personeli için tanınan sürenin iki katını geçmemek, saat ücreti ise Devletin diğer personeli için tanınan miktarlara bağlı kalınmak kaydıyla Genel Müdürlükçe hazırlanıp, Yönetim Kurulu kararı ile kesinleşecek bir yönetmelikle tesbit edilir."

H - 16/10/1962 günlü, 77 sayılı "Uzun Vadeli Planın Yürürlüğe Konması ve Bütünlüğünün Korunması Hakkında Kanun" un 2. maddesinin 1. bendi ve 3. maddesi şöyledir:

"Madde 2 - 1. Uzun vadeli plan, Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan Karma Komisyonunda görüşülür. Bu Karma Komisyon, Anayasa'nın 94 üncü maddesine göre seçilen Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonu üyelerinden kuruludur."

"Madde 3 - 1. Yasama Meclisleri komisyonları ve karma komisyonları kendilerine havale edilen kanun tasarısı ve tekliflerini, bunlarla ilgili metinleri ve bu tasarı, teklif ve metinler üzerinde verilen önerge ve değiştiregeleri, uzun vadeli plana uygunluk bakımından da inceler ve uygun bulmadıkları takdirde reddederler.

2. Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanlıkları, uzun vadeli planla ilgili gördükleri tasarı ve teklifleri en son olarak Plan Komisyonuna havale ederler. Kanun tasarısı ve teklifleri, Hükümetin veya Genel Kurulun lüzumu göstermesi halinde de, Plan Komisyonuna havale olunur.

Meclisi Plan Komisyonu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan Karma Komisyonunun üyesi olan Milletvekillerinden; Cumhuriyet Senatosu Plan Komisyonu da, aynı karma komisyonun üyesi olan Cumhuriyet Senatosu üyelerinden kuruludur.

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosundaki Plan Komisyonları, bu bendin 1 inci fıkrasında zikredilen kanun tasarısı ve tekliflerinden başka, kamu harcama veya gelirlerinde artış veya azalışı gerektiren kanun tasarısı ve tekliflerini veya sadece belli maddeleri bu niteliği taşıyan tasarı veya tekliflerin bahis konusu maddelerini incelerler ve her bir yasama meclisinin içtüzüğü ile verilen diğer görevleri yerine getirirler.

3. Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Plan Komisyonları diğer komisyonların rapor ve metinlerinde yürürlükteki uzun vadeli plana aykırı buldukları hususları belirtir ve metni uzun vadeli plana uygun şekle sokarlar. Bu takdirde, Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, Plan Komisyonunun raporudur. Ancak, Anayasa'nın 92. maddesi gereğince Karma Komisyon kurulması gereken hallerde, Genel Kurul görüşmelerinde esas, Karma Komisyonun raporudur.

Genel ve Katma bütçe kanunları tasarıları ile bu kanunlara ilişkin ek tasarılar ve değişiklik tasarıları, genel veya katma bütçeli daireler için ek ödenek veya olağanüstü ödenek verilmesi hakkındaki kanun tasarıları ile bu kanunlara ilişkin değişiklik tasarıları ve bahis konusu tasarılar arasında bölümler arasında aktarma veya olağanüstü aktarma yapılmasına dair kanun tasarıları ile kanuna uygun olarak Yasama Meclisleri idareci üyeleri tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisine ait bütçenin değiştirilmesi hakkında verilecek kanun teklifleri için 2 nci bendin 1 inci fıkrası ile bu bendin 1 inci fıkrası hükümleri uygulanmaz.

4. Yasama Meclisleri Komisyonları ve karma komisyonlarında, Hükümetçe yürürlükteki uzun vadeli plana aykırılığı gerekçesiyle reddi istenen kanun tasarısı, teklif ve metinlerinin veya bu tasarı, teklif ve metinlerin belli hükümlerinin ve kanun tasarısı, teklif ve metinleri üzerinde verilen önerge ve değiştiregelerden Hükümetçe aynı gerekçeyle reddi istenenlerin kabulü, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla olur.

Yukarıdaki fıkranın Millet Meclisi Genel Kurulunda kanun tasarı, teklif ve metinlerinin veya bunların belli Hükümlerinin kabulünde ve önerge ve değiştirgelerin kabulünde uygulanması, Hükümetin red istemini güven istemine bağlamasıyla mümkündür."

3 - Dayanılan Anayasa kuralları:

Anayasa'nın konumuzla ilgili hükümleri aşağıya alınmıştır:

"II. Cumhuriyetin nitelikleri.

Madde 2 - Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir."

"IV - Egemenlik.

Madde 4 - Egemenlik kayıtsız şartsız Türk Milletininindir.

Millet egemenliğini, Anayasa'nın koyduğu esaslara göre, yetkin organlar eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiç bir surette belli bir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiç bir kimse veya organ, kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz."

"V - Yasama yetkisi.

Madde 5 - Yasama Yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisininindir. Bu yetki devredilemez."

"VI - Yürütme görevi.

Madde 6 - Yürütme Görevi, kanunlar çerçevesinde, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından yerine getirilir."

"VII - Yargı yetkisi.

Madde 7 - Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır."

"VIII - Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı.

Madde 6 - Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz. Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır."

T. B. M. M. nin görev ve yetkileri.

a) Genel Olarak;

Madde 64 - (20/9/1971 günlü 1488 sayılı Kanunla değişiklik şekli)

Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak, Devletin bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek, para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek, Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkilerindendir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi kanunla, belli konularda, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararnameler çıkarmak yetkisi verebilir. Yetki veren kanunda, çıkarılacak kararnamelerin amacı, kapsamı ve ilkeleriyle bu yetkiyi kullanma süresinin ve yürürlükten kaldıracak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi ve kanun hükmünde kararnamede de yetkinin hangi kanunla verilmiş olduğunun belirtilmesi lâzımdır.

Bu kararnameler, Resmî Gazete de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak, kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir. Kararnameler, Resmî Gazete de yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki kanunları ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kararnameler, Anayasa'nın ve Yasama Meclisleri İttüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre, ancak komisyonlarda ve genel kurullarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşölüp karara bağlanır.

Yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler, bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisince reddedilen kararnameler bu kararın Resmî Gazete de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Değıştirilerek kabul edilen kararnamelerin değıştirilmiş hükümleri, bu değışikliklerin Resmî Gazete'de yayımlandığı gün yürürlüğe girer.

Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel hak ve hürriyetler ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.

Anayasa Mahkemesi, bu kararnamelerin Anayasa'ya uygunluğunu da denetler."

"b) Başkanlık Divanı.

Madde 84 - Meclislerin Başkanlık Divanları o Meclisteki siyasi parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur.

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanları, kendi Meclislerince üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ve gizli oy ile ikişer yıl için seçilirler; ilk iki oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir. Meclis Başkanlıkları için Meclisteki siyasî parti grupları aday gösteremezler.

Başkanlar ve Başkanvekilleri, üyesi bulundukları siyasî partilerin veya siyasî parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin içinde veya dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Meclis tartışmalarına katılamazlar; Başkan oy kullanamaz.

Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantılarında Başkanlık Divanı, Millet Meclisi Başkanlık Divanıdır."

"c) İttüzük, siyasî parti grupları ve kolluk işleri.

Madde 85 - Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını kendi yaptıkları İttüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İttüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları, en az on üyeden meydana gelir.

Meclisler, kendi kolluk işlerini Başkanları eliyle düzenler ve yürütürler."

"II. Bütçenin görüşülmesi ve kabulü; gider artırıcı ve gelir azaltıcı teklifler.

Madde 94 - Genel ve katma bütçe tasarıları ile millî bütçe tahminlerini gösteren rapor, malî yılbaşından en az üçay önce, Bakanlar Kurulu tarafından, Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Bu tasarılar ve rapor, otuzbeş milletvekiliyle onbeş Cumhuriyet Senatosu üyesinden kurulu bir karma komisyona verilir. Bu komisyonun kuruluşunda iktidar grubuna veya gruplarına en az otuz üye verilmek şartıyla, siyasî parti gruplarının ve bağımsızların oranlarına göre temsili gözönünde tutulur.

Karma Komisyonun en çok sekiz hafta içinde kabul edeceği metin önce Cumhuriyet Senatosunda görüşölür ve en geç on gün içinde karara bağlanır.

Cumhuriyet Senatosunca kabul edilen metin, en geç bir hafta içinde yeniden görüşölmek üzere, karma komisyona verilir. Karma komisyonun kabul ettiği son metin Millet Meclisinde görüşölür ve malî yılbaşına kadar karara bağlanır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclislerin Genel Kurullarında, Bakanlık ve daire bütçeleriyle katma bütçeler hakkındaki düşüncelerini, her bütçenin tümü üzerindeki görüşmeler sırasında açıklarlar; bölümler ve değişiklik önergeleri, üzerlerinde ayrıca görüşme yapılmaksızın okunur ve oya konur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, bütçe kanunu tasarılarının genel kurullarda görüşülmesi sırasında gider artırıcı veya belli gelirleri azaltıcı teklifler yapamazlar."

III - İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 10/6/1975 gününde Muhittin Taylan, Kâni Vrana, Şahap Arıç, Halit Zarbun, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Sekip Çopuroğlu, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Şevket Müftigil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur:

1 - Anayasa Mahkemesinin davaya bakmaya görevli ve yetkili olup olmadığı sorunu:

Anayasanın 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değiştirilen 147. maddesi ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 20. maddesinin 1 sayılı bendi uyarınca Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasada gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler.

İptali istenilen yasama belgesi Resmî Gazete'de "kanun" adı altında yayımlanmıştır. Konusu, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile, 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin yürürlükten kaldırılmasıdır.

Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 64. maddesinin ikinci fıkrasında; "Türkiye Büyük Millet Meclisi kanunla belli konularda Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararnameler çıkarmak yetkisi verebilir.

Yetki veren kanunda, çıkarılacak kararnamelerin amacı, kapsamı ve ilkeleriyle bu yetkiyi kullanma süresinin ve yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi ve kanun hükmünde kararnamede de yetkinin hangi kanunla verilmiş olduğunun belirtilmesi lâzımdır." kuralı, aynı maddenin dördüncü fıkrasında da "yetki kanunları ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kararnameler, Anayasanın ve Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre, ancak, komisyonlarda ve genel kurullarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşülüp karara bağlanır." buyruğu yer almıştır. Bu hükümlerin incelenmesinden de anlaşılacağı üzere, kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisini Bakanlar Kuruluna veren ve bu kararnamelerin Türkiye Büyük Millet Meclisince Anayasanın ve Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre görüşerek red veya değiştirilerek kabul biçiminde oluşturduğu metinlerin birer kanun olduğu ve Anayasa'nın değişik 147. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi bulunduğu kuşkusuzdur.

Anayasa'nın değişik 64. maddesinin son fıkrası ile kanun hükmünde kararnameleri de tıpkı kanunlar gibi Anayasa Mahkemesinin denetimine bağı tutması karşısında, Anayasa'nın, yetki kanunlarını ve kanun hükmünde kararnameleri Türkiye Büyük Millet Meclisince kanunların görüşülmesi için öngörülen red veya değıştirerek kabul biçiminde oluşturduğı metinleri kanun saymadığını ve bunların denetimini Anayasa Mahkemesinin görev alanı dışında tuttuğunu düşünmek olanaksızdır.

Bu nedenlerle davaya bakmak Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisi içine girmektedir.

2 - Süre sorunu:

İptali istenen kanun, 22/5/1975 günlü Resmî Gazete'de yayımlanmış ve dava dilekçesi ise 2/6/1975 gününde Anayasa Mahkemesine kayıt edilmiş bulunduğundan, iptal davası, Anayasanın 150. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 20. maddelerinde belirlenen 90 günlük süre içinde açılmış bulunmaktadır.

3 - Davacının dava açmaya yetkili olup olmadığı sorunu:

İptal davası Millet Meclisi üye tamsayısının altıda birini aşan sayıdaki üyeler tarafından açılmıştır. Dava dilekçesinin altı ve bunu izleyen sayfalar, kimlikleri ve seçim bölgeleri belirlenmiş 111 milletvekilince ayırık ve seçik olarak imzalanmıştır, imzalı sayfaların her biri sıra numarasını takip etmiş ve Millet Meclisi Zatişleri Evrak ve Eğitim l inci Müdürlüğü Mühürü ve imzası ile onanmıştır. Ayrıca son sayfada, "Yukarıda seçim belgeleri ve imzaları bulunan milletvekilleri halen Millet Meclisi üyeleridirler." sözleriyle, dilekçede adları bulunan milletvekillerinin sıfatları ve imzalarının kendilerine ait olduğu usulünce onanmak sureliyle kanıtlanmıştır.

Öte yandan dava dilekçesinde iptali istenen kanunla Anayasa'ya aykırılık gerekmesi ve iptale dayanak olan Anayasa kuralları gösterilmiş: kendiline tebligat yapılacak üyenin kimliği belirtilmiştir.

Bu durumda iptal davasının, Anayasa'nın, 1488 sayılı Kanunla değişik 149. maddesi ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 21. maddesinin 5 sayılı bendi uyarınca yetkili kişiler tarafından açıldığı ve yine aynı Kanunun 25., 26. maddelerinde öngörülen koşulların yerine getirildiğı anlaşılmaktadır.

Varılan bu sonuca göre aşağıdaki karar alınmıştır:

"Dosyanın eksiğı bulunmadığı anlaşıldığından, işin esasının incelenmesine 10/6/1975 gününde oybirliğiyle karar verildi."

IV - ESASIN İNCELENMESİ:

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi ve ekleri, iptali istenilen kanun, Anayasa'ya aykırılık savına dayanak olarak gösterilen Anayasa kuralları ve Anayasa'nın öteki hükümleri, konu ile ilgili yasalar ve içtüzükler hükümleri, yasama belgeleri, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanlıklarından konuya ilişkin olarak alınan yazılar ve ekleriyle tutanak örnekleri ve dava konusu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereğı görüşölüp düşünölü:

A) Biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu;

1- Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Plân Komisyonlarının kuruluşuna ilişkin Anayasa'ya aykırılık sorunu:

Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanlıklarından getirilen bu Meclisler Plân Komisyonlarının konuya ilişkin tutanak örneklerinin incelenmesinden iptali istenilen 15/5/1975 günlü, 1896 sayılı Kanunla ilgili görüşmelerin, Millet Meclisi Plân Komisyonunda ilk kez 30/1/1975 gününde Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonunda ise 9/2/1975 gününde yapıldığı, Millet Meclisince kabul edilen metin Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca değiştirilerek kabulü ile Millet Meclisine geri yollanması üzerine de, Millet Meclisi Plân Komisyonunda ikinci kez, 26/3/1975 gününde görüşüldüğü anlaşılmaktadır. Bu metin daha sonra başka komisyonlardan geçirilmemiş, Yasama Meclisleri Genel Kurullarındaki görüşmelerde, Plân Komisyonlarının sözü geçen görüşmelerine dayanan raporları esas alınmıştır. (Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonlarının konuya ilişkin tutanak örnekleri)

Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanlıklarından alınan yazılardan da; 17/11/1974 gününden 31/5/1975 gününe kadar görevde bulunan hükümetin, Cumhuriyetçi Güven Partili 4 milletvekili ile Cumhuriyet Senatosu Kontenjan Grubundan 4 ve bağımsızlardan 3 üye olmak üzere toplam 7 Cumhuriyet Senatosu üyesinden ve Yasama Meclisleri üyesi olmayan 16 bakandan kurulmuş olduğu, Bakanlar Kuruluna üye veren Cumhuriyetçi Güven Partisinin o tarihlerde 12 kişilik ve Cumhurbaşkanı seçilen Cumhuriyet Senatosu üyelerinin de Cumhuriyet Senatosunda 12 kişilik birer grubu bulunduğu anlaşılmaktadır. (Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının 12/6/1975 günlü ve Kanunlar Müdürlüğü ifadeli 2956-3.64 sayılı yazısı ve eki ile Millet Meclisi Başkanlığının Kanunlar Müdürlüğü başlıklı 9/6/1975 gün ve 2549 - 20791 sayılı yazısı).

Öte yandan 12 şer üyeden kurulu Cumhuriyetçi Güven Partisi Millet Meclisi Grubu ile Cumhuriyet Senatosu Kontenjan Grubunun iktidar grupları sayılamaları halinde bile, her iki grubun üye sayıları toplamının 30'a ulaşamayacağı durumu karşısında, Anayasa'nın 94. maddesinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonuna, iktidar grubunca veya gruplarınca en az 30 üye verilmesi buyruğunun gerçekleştirilmesi olanağı bulunmadığı gözönünde tutulmuş ve bu durum, Millet Meclisi Genel Kurulunun 18/12/1974 günlü 19. Birleşiminde ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun da 17/1/1975 günlü, 17. Birleşiminde bu açıdan görüşülerek Bütçe Karma Komisyonunun Anayasa'nın 85. maddesi uyarınca Meclislerdeki grupların kuvvetleri oranında kurulmasına karar verilmiştir.

16/10/1962 günlü, 77 sayılı "Uzun Vadeli Plânın Yürürlüğe Konması ve Bütünlüğünün Korunması Hakkında Kanun" un 2. maddesinin 1 sayılı bendine göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi Plân Karma Komisyonu, Anayasa'nın 94. maddesi uyarınca seçilen Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonu üyelerinden kurulmakta, aynı kanunun 3. maddesinin 2 sayılı bendinin ikinci fıkrası hükmünce de, Millet Meclisi Plân Komisyonu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonu üyesi olan milletvekillerinden; Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonu ise, aynı karma komisyon üyesi olan Cumhuriyet Senatosu üyelerinden oluşmaktadır.

Dava dilekçesinde: dava konusu kanuna ilişkin yasama belgelerini görüşüp karara bağlayan Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonlarının 77 sayılı Kanunun yollamada bulunduğu Anayasa'nın 94. maddesi uyarınca kurulmayıp, Anayasa'nın 85. maddesinin öngördüğü koşullarda oluşturulmuş bulunması, Anayasa'ya biçim yönünden aykırı düşen ve iptali gerektiren bir neden olarak ileri sürülmüştür.

Konunun tartışılıp değerlendirilmesine geçilmeden önce şu hususunda belirlenmesinde yarar vardır:

Bakanlar Kurulunun oluşumunda Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi olmayan Bakanlara da yer verilmiş bulunması Anayasa'nın 102. maddesindeki, milletvekili seçilme yeterliğine sahip olanlardan Bakan atanmasına olanak tanıyan kurala uygun bulunduğundan Bakanlar Kurulu bu biçimde kurulmuş; ancak böylece oluşan Hükümet, Mecliste çoğunluğu teşkil eden siyasi parti grubuna ya da siyasi partiler gruplarına dayanmadığından, Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonu Anayasanın 94. maddesinin öngördüğü şekilde kurulamamıştır.

Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Plân Komisyonlarının bu yolda kuruluşlarının, Anayasa'ya biçim yönünden aykırılığı oluşturup oluşturmadığı ve böylece bu komisyonların görüşüp karara bağladığı dava konusu kanunun iptalini gerektirip gerektirmediği konusuna gelince:

Anayasa'da olayla ilişkisi bulunmayan 92. madde bir yana bırakılırsa, 94. madde de öngörülen Türkiye Büyük Millet Meclisi Karma Komisyonu dışında herhangi bir komisyonun kuruluşuna yer verilmemiştir. Bu maddede gösterilen orandaki iktidar grubu veya grupları Yasama Meclisin üyelerinin yer alacağı Bütçe Karma Komisyonu ise, anılan madde hükmünce, yalnızca geçici ve katma bütçe tasarıları ile millî bütçe tahminlerini gösteren raporu görüşüp karara bağlamakla görevlendirilmiştir. Yasama Meclislerinde bulunan komisyonlar, bu meclislerin çalışmalarını kendi yapacakları içtüzüklerle yürütüleceğini öngören Anayasa'nın 85. maddesi uyarınca hazırlanan İchtüzüklerle göre oluşturulmuş bulunmaktadır. Ancak, dava konusu işlemi görüşüp karara bağlayan Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Plân Komisyonları, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi İchtüzüklerinde yer almamış; 18 Ekim 1962 günlü, 77 sayılı "Uzun Vadeli Plânın Yürürlüğe Konması ve Bütünlüğünün Korunması Hakkında Kanun" ile kurulmuşlardır. Bu kanun ise "Kalkınma Plânı ve Devlet Plânlama Teşkilâtı" konularını kapsayan Anayasa'nın 129. maddesinde öngörülen "..... ve plânın bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesini sağlayacak tedbirler özel kanunla düzenlenir." biçimindeki kurala dayanılarak çıkarılmıştır. Anılan kanunun 2. maddesinin 1 sayılı bendi ile uzun vadeli plânı görüşmek üzere "Türkiye Büyük Millet Meclisi Plân Karma Komisyonu" adında bir komisyon kurulması öngörülmüş, bu komisyonun üyeleri de, "Anayasa'nın 94. maddesine göre seçilen Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonu üyelerinden " oluşturulmuştur. Ayrıca 3. maddenin 1 sayılı bendinde, Yasama Meclisleri Komisyonlarına havale edilen kanun tasarı ve teklifleri ile bunlara ilişkin her türlü önerge ve değişikliklerin bu komisyonlarca uzun vadeli plâna uygunluğu bakımından denetleneceği kuralı getirilmiş; 2 sayılı bendinin ikinci fıkrasıyla de, Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosunda birer plân komisyonu kurulması öngörülmüştür. Bu son kurala göre Millet Meclisi Plân Komisyonu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Plân Karma Komisyonunun üyesi olan milletvekillerinden, Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonu da, aynı karma komisyonun üyesi olan Cumhuriyet Senatosu üyelerinden oluşmaktadır.

Şu halde gerek Türkiye Büyük Millet Meclisi Plân Karma Komisyonu, gerek Yasama Meclisleri Plân Komisyonları Anayasa'da yer almış komisyonlardan bulunmamakta, 77 sayılı Kanunla kurulması öngörülen, birer komisyon niteliğini taşımaktadır. Bu komisyonların kuruluş biçimi yönünden, kuruluşa olanak sağlayan 77 sayılı Kanunla, Anayasa'nın 94. maddesinde kuruluş biçimi ve görevi belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonuna yollama yapılmış olması, Plân Komisyonlarına Anayasal bir nitelik vermez. Çünkü bu komisyonlar, Anayasa'ca kurulmamış, 77 sayılı Kanunla kurulmuşlardır. Ayrıca Anayasa, 94. maddesiyle kurulmasını öngördüğü Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonunu, yalnızca genel ve katma bütçe tasarıları ile millî bütçe tahminlerini gösteren raporu görüşüp karara bağlamakla görevlendirmiştir. Bunun dışında kalan kanun tasarı ve tekliflerinin de bu komisyonda ya da bu komisyon üyelerinden kurulu başka komisyonlarda görüşülmesini düşünmemiştir. Anayasa'nın 129 maddesinin, uzun vadeli plânın bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesini sağlayacak önlemlerin alınmasının özel bir kanunla düzenleneceği kuralına dayanılarak yürürlüğe konulan 77 sayılı Kanunda, bütün Kanun tasarı ve tekliflerinin uzun vadeli plâna uygunluğu denetimini yapmak üzere Cumhuriyet Senatosunda ve Millet Meclisinde birer Plân Komisyonu kurulmasını öngörmesi ve bunların kuruluşları biçimi yönünden Anayasa'nın 94. maddesine yollamada bulunması, Plân Komisyonları Bütçe Karma Komisyonu niteliğinde bir anayasal kuruluş haline dönüştüremez. Bu olsa olsa Anayasa'da ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinde öngörülmemiş, başka bir komisyon teşkiline olanak sağlayan bir kural niteliğini taşır.

Öte yandan, kanun tasarı ve tekliflerinin uzun vadeli plâna uygunluğunun sağlanması görevi, yalnızca plân komisyonlarına değil, aynı zamanda 77 sayılı Kanunun yukarıda değinilen 3. maddesinin 1 sayılı bendi gereğince Yasama Meclislerinin bütün komisyonlarıyla karma Komisyonlarına da yükletilmiştir. Bu nedenle plân komisyonlarının Yasama Meclisleri İçtüzükleriyle kurulması öngörülen komisyonlar niteliğinde olması, sözü edilen komisyonların kuruluşundaki bu tür kimi aksaklıkların Anayasa'ya aykırılık sorununu oluşturmadığını açıkça ortaya koyar.

Bu yönüyle içtüzük niteliğinde olan bir kanunla kurulması öngörülen plân komisyonlarının o kanunun saptadığı biçime uyulmayarak kurulmuş olduğu yolundaki iddiaya gelince: Böyle bir iddianın geçerliliğinden söz edilebilmesi için önce bu komisyonların 77 sayılı Kanunda öngörülen biçimde kurulması olanağının bulunup bulunmadığını saptamak gerekir. Yukarıda da değinildiği üzere, o zamanki hükümetin kuruluşunun Millet Meclisindeki siyasî iktidar grup ya da gruplarına dayalı olmaması nedeniyle, Türkiye Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonunun, Anayasa'nın 94. maddesinde gösterilen biçimde oluşturulması olanağı bulunamamıştır. Böyle olunca da Devlet hayatının kesintisiz olarak sürdürülmesi zorunluluğu karşısında, plân komisyonlarının, Anayasa'nın 85. maddesindeki koşullara uyularak kurulmuş olmasını Anayasa'ya aykırı nitelikte saymaya olanak yoktur.

Kaldı ki Anayasa Mahkemesi daha önce verdiği kararlarda, Anayasa'da öngörülmeyp sadece İçtüzüklerle ya da kanunlarla kurulan komisyonların, kuruluş ve işleyişlerindeki aykırılıkların ilgili kanunu biçim yönünden sakatlayamayacağı açıkça belirtmiş bulunmaktadır. Örneğin, 3/12/1968 günlü. Esas 1967/32, Karar 1968/57 sayılı ve 23, 24, "25/10/1969 günlü, Esas 1967/41, Karar 1969/57 sayılı kararlarda bu konuya ilişkin olarak şöyle denilmiştir:

"Anayasa'da, kimi hallerde kurulması öngörülen Karma Komisyonlar (madde 92 ve 94) dışında kanun tasarı ve tekliflerinin önce komisyonlarda, sonra Meclislerin Genel Kurullarında inceleneceği hakkında zorunluk koyan bir hüküm yoktur. Gerçi Anayasa'nın kimi maddelerinde Meclislerin ilgili komisyonlarından söz edilmekte ise de bunlar, kanun tasarı ve tekliflerinin mutlak surette komisyonlardan geçirilmesi zorunluğu koyan bir Anayasa kuralı sayılamaz ve genellikle Yasama Meclislerince varlıkları bilinen komisyonlardan, o maddelerde öngörülen hallere münhasır olmak üzere, ne biçimde yararlanılacağını belirtmekten öteye bir anlam taşımazlar.

Bu açıklamadan anlaşılacağı üzere, Anayasa'nın kurulmasını emrettiği komisyonlar dışında kalan komisyonlar birer içtüzük düzenlemesidir.

Öte yandan bu komisyonların çalışmalarının, kanun tasarı ve tekliflerini Meclislerin Genel Kurulları adına inceleyerek düşüncelerini belirtmekten başka bir anlamı ve etkisi olmadığı, sonunda konuya Meclislerin tamamen hakim oldukları ve kendi iradelerine göre tam bir serbestlik içinde işi karara bağladıkları bilinen bir gerçektir. Bir kanun tasarı veya teklifinin bir komisyonda incelenmesini veya hiç incelenmemesini Meclis iradesinin gereği gibi belirmesine engellik edeceğinin düşünülmesi de mümkün değildir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 36. maddesinde belirtildiği gibi kimi hallerde komisyon çalışmalarından vazgeçilmesi ve kanunun doğrudan doğruya Meclislerin Genel Kurullarında görüşülerek sonuçlandırılabilmesi de bunu göstermektedir. Çünkü komisyon çalışmaları bir Anayasa gereğinin kuralı bulunsaydı, herhangi bir zorunluk yüzünden dahi bu yoldan vazgeçilmesi mümkün olamazdı.

Bu sonuca göre birer içtüzük düzenlenmesi olan ve Meclislerce kabul edilen kanunların sıhhati bakımından da şart bulunmayan komisyonların kuruluşlarına ilişkin hatalar veya usulsüzlükler, kanunların Anayasa'ya aykırı sayılması için yeterli bir sebep değildir." (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı: 7, sayfa: 95, aynı Dergi, sayı: 8, sayfa: 34).

Anayasa Mahkemesinin bu görüşü daha sonraki kararlarında daha da ayrıntılı bir biçimde belirlenerek sürdürülmüştür. Buna örnek olmak üzere konuyla ilgili başka bir karardan aşağıdaki bölüm alınmıştır.

".....Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası kuralı uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları İçtüzükler hükümlerine göre yürütmek durumundadırlar. Anayasa'nın bu kuralından İçtüzük hükümlerine Yasama Meclislerince uyulmamış veya bu hükümlerin yanlış, eksik uygulanmış olmasının olayla ilgili kanunu kesin olarak Anayasa'ya aykırı duruma getireceği anlamı çıkarılamaz. Çünkü İçtüzüklerin biçime ilişkin tüm hükümleri aynı önem derecesinde değildir. Bunlar arasında Yasama Meclislerince verilen kararların geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi, ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. İlk kümeye girecekler aykırı tutumun iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü İçtüzüklerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı, sorunu, uygulanacak içtüzük hükümlerinin önemine ve işin niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur. Şimdiye değin Mahkemenin bu sorun üzerindeki görüşü hep böyle olagelmıştır.

Anayasa Mahkemesinin değerlendirmeyi yaparak işi bir çözüme bağlarken yalnız içtüzük hükümlerinin önem ve niteliğini değil, bir de kendi görev ve yetki sınırlarını ve bu sınırların olanaklarını gözönüne almasında zorunluluk vardır. Anayasaya uygunluk denetimi Anayasaca Anayasanın biçim kurallarına inhisar ettirilen veya kanunun yapısı yönünden üzerinde denetim olanağı bulunmayan işlerde Anayasa Mahkemesinin içtüzük kurallarını katı bir biçimde ele alarak değerlendirmeyi buna göre yapması doğal sayılmak gerekir. Öz yönünden de denetim yetkisinin veya olanağının bulunduğu konularda mahkemenin işi aynı katılıkta ele alarak bir değerlendirmeye gitmesi savunulamaz ve böyle bir görüş haklı da gösterilemez." (4 Ağustos 1974 günlü, 14966 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 21/5/1974 günlü Esas 1974/8, Karar 1974/19 sayılı karar.)

Gerek yukarıda belirtilen nedenler, gerek Anayasa Mahkemesinin açıklanan kararlarında yer alan gerekçeler karşısında davacının Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Plân Komisyonlarının kuruluş biçimi yönüne ilişkin Anayasaya aykırılık savına dayalı iptali istemi red edilmelidir.

2 - Millet Meclisi Plân Komisyonundaki görüşmelere ilişkin Anayasaya aykırılık sorunu:

Bu sorun üç ayrı bölümde incelenecektir:

a) Millet Meclisi Plân Komisyonundaki işlemlerden 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin daha önce sunulan öteki kanun hükmünde kararnamelerden önce görüşülmesi sorunu:

Millet Meclisi Başkanlığından getirilen ve Tutanak Müdürlüğünce onanmış bulunan tutanak örneklerine göre, Millet Meclisi Plan Komisyonunun 30/1/1975 günlü toplantısının birinci oturumunda Başkan, kimi üyelerce verilmiş bir önerge bulunduğunu ve bunu okutacağını bildirmiştir. Önerge şöyledir:

"Anayasamızın 64. maddesinin dördüncü fıkrası kanun hükmünde kararnamelerin komisyonlarda ve genel kurallarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşülüp karara bağlanması hükmünü ihtiva etmektedir.

Bu sebeple gündemin 4. maddesinde bulunan kanun hükmünde kararnamelerin öncelikle görüşülmesi gerekmektedir. 4. gündem maddesinin 1. madde olarak öne alınmasını ve görüşmelere 13/2/1974 tarih ve 11 sayılı Kararnameden başlanmasını arz ve teklif ederiz."

Önerge okutulduktan sonra oya sunulmuş, kabul edildiği saptandığından görüşmelere önerge uyarınca 11 sayılı Kararnameden başlanmıştır.

Davacının, Anayasa'nın 64. maddesi dördüncü fıkrası ile içtüzük hükümlerine aykırı olduğunu ileri sürdüğü işlem budur.

Anayasa'nın 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Kanunla değişik 64. maddesi dördüncü fıkrası; "Yetki Kanunları ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan Kararnameler, Anayasa'nın ve Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre, ancak, komisyonlarda ve genel kurullarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşülüp karara bağlanır." kuralını koymuştur.

Komisyonca kabul edilen önerge ile gündemin 4. sırasında bulunan Kanun hükmünde Kararnamelerin tümünün, gündemin 1. sırasında alınması öngörüldüğüne göre, yapılan işlem anılan fıkradaki öncelik kuralına uygun olarak yerine getirilmiş bulunmakta ve bu işlemde Anayasa'ya ya da içtüzüğe herhangi bir aykırılık söz konusu olmamaktadır.

Gündemin 1. sırasına alınan kanun hükmünde kararnamelerden birinin diğerlerinden önce görüşülmesinin Anayasa'nın 64. maddesinin dördüncü fıkrası kuralına aykırılık teşkil edip etmediği konusuna gelince:

Burada önemli olan bu tür kararnamelerin, gündemdeki öteki kanun tasarı ve tekliflerinden öncelik ve ivedilikle görüşülüp karara bağlanmasıdır. Çünkü, Anayasa buyruğu budur. Bu husus sağlandığına göre, Anayasa buyruğu yerine getirilmiş bulunmaktadır. Aynı sırada bulunan kararnamelerden birinin ötekilerden daha önce görüşülmesi sorunu bundan sonra bir Anayasa sorunu olmaktan çıkmış ve Yasama Meclisleri Komisyonlarının genel görüşme usulleri içinde yürütülmesi gereken bir duruma dönüşmüştür. Anayasa'nın 64. maddesinin dördüncü fıkrasında öncelik ve ivedilik koşulu dışında "yetki kanunları ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kararnameler, Anayasa'nın ve Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre.... görüşülüp karara bağlanır." diye ifadesini bulan ana kural da bu yolda işlem yapılmasını buyurmaktadır.

Öte yandan, öncelikle görüşülmesi kararlaştırılan kanun hükmünde kararnamelerin, komisyonca öncelik koşuluna bağlı kalmak kaydı ile, sıralarının değiştirilemeyeceği hakkında ne Anayasa'da, ne de İçtüzüklerde bir hüküm yer almadığı gibi tersine Millet Meclisi içtüzüğünün 27. maddesinin ikinci fıkrasının son tümcesindeki "..... komisyon gündemine hakimdir." kuralı ile komisyona gündem üzerinde geniş bir serbestlik tanınmıştır.

Bu nedenlerle, Millet Meclisi Plân Komisyonunun, Anayasa'nın bu konudaki öncelik kuralına uygun biçimde kanun hükmünde kararnamelerin tümünü gündemin birinci sırasına aldıktan sonra bunlar arasından 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameyi ötekilerden önce görüşüp karara bağlamasında Anayasa ve İçtüzük hükümlerine aykırılık bulunmadığından davacının bu konuya ilişkin iptal istemi de red edilmelidir.

b) 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Komisyonca reddi kararlaşırdıktan sonra verilen bir önerge kabul edilip, önergeye bağlı metin üzerinde görüşme açılmış olduğu halde, bir sonuca bağlanmadan bu metnin Komisyon Başkanlığınca Millet Meclisi Genel Kuruluna sunulması sorunu:

Yukarıda (a) bölümünde sözü edilen tutanak örneklerine göre, Millet Meclisi Plan Komisyonunun 30/1/1975 günlü toplantısının birinci oturumunda, 11 sayılı Kararname üzerindeki görüşmeler tamamlandıktan sonra Başkan, görüşmelerin bittiğini maddelere geçilmesi hususunu oya sunacağını, maddelere geçilmesi kabul edildiği takdirde, kararnamenin kabul edilmiş sayılacağını, reddedildiği halde ise kararnamenin reddedilmiş olacağını belirtmiş ve oylamayı yapmıştır. Sonuçta maddelere geçilmesinin reddedildiğini, ancak bir önerge bulunduğunu açıklayarak bu önergeyi okutmuştur. Kimi üyeler tarafından verilen ve 3 maddeden oluşan bu önergenin; 1. maddesiyle, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümünün reddi; 2. maddesiyle, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunun ek 10. maddesine 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile getirilen (g) bendinin yürürlükten kaldırıldığı; 3. maddesiyle de, Anayasa'nın 64. maddesine dayanılarak önergenin birinci ve ikinci maddelerindeki hükümlerin komisyonca önergeye ekli metin uyarınca karara bağlanması öngörülüyor ve önergenin oya sunulması öneriliyordu.

Başkan önerenin tümünün okutulmasından sonra, önerenin 1. maddesi için daha önce karar alındığından bir işlem yapılamayacağını belirterek diğer maddeleri oya sunmuştur. Oylama kabul ile sonuçlandığından Başkan, bu kez önergeye bağlı metni okutmuştur. Bu metin şöyledir:

"657 sayılı Devlet Memurları Kanununun, 31/7/1970 tarih ve 1327 sayılı Kanunun 90. maddesiyle getirilen ek geçici 10. maddeye bir fıkra eklenmesi hakkında 13/2/1974 tarih ve 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin reddine ve aynı geçici 10. maddeye 30/5/1974 tarih ve 12 Sayılı Kanun Hükmündeki Kararname ile eklenen (g) bendinin kaldırılmasına dair Kanun teklifi.

Madde 1 - 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa 31/7/1970 tarih ve 1327 sayılı Kanunun 90. maddesiyle getirilen ek geçici 10. maddesine bir fıkra eklenmesine dair 13/2/1974 tarih ve 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname reddedilmiştir.

Madde 2 - 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 10. maddesine 30/5/1974 tarih ve 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile getirilen (g) bendi yürürlükten kaldırılmıştır.

Madde 3 - Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 4 - Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür."

Bu metin okutulduktan sonra Başkan görüşme açmış, lehte ve aleyhte konuşmak isteyenlere söz vermiştir. Önerenin lehinde konuşanlar özetle; kanun hükmünde kararnamenin yürürlükte bulunan bir kanun sayılacağını, bunu reddetmece, bir kanunun diğer bir kanunla yürürlükten kaldırıldığını, buna aykırı hükümlerin de aynı kanun metni içinde yürürlükten kaldırılabileceğini, nitekim İçtüzüğün 90. maddesi gereğince ölüm cezalarının yerine getirilmesinin onaylanması veya onaylanmaması hakkında bir kanun metni hazırlandığını, burada da bir kanun metni hazırlanmasının zorunlu bulunduğunu belirtmişlerdir.

Teklifin aleyhinde bulunanlar ise; Anayasa'nın 64. ve İçtüzüğün 36. maddeleri uyarınca kanun tasarı ve teklifinin reddi halinde bunun bir rapora bağlanarak Genel Kurula sunulması gerektiğini, red halinde ayrıca maddelerin görüşülemeyeceğini ve ayrı bir kanun metni hazırlanamayacağını, komisyonun kanun teklif edemeyeceğini, İçtüzüğün 90. maddesinin ayrık bir durumu düzenlediğini, o kuralın olaya uygulanamayacağını savunmuşlardır.

Bu konuşmalardan sonra komisyon başkanı, konuyu tetkik etmek ihtiyacını duyduğunu belirterek, saat 14.30 da tekrar toplanmak üzere oturumu kapatmıştır. Aynı gün saat 14.30 da ikinci oturum açıldığında, Başkan, 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin görüşülmesine başlanacağını açıklayınca kimi üyeler bir önerge bulunduğunu, bunun ne olduğunu sormuşlardır. Bunun üzerine Başkan, "efendim metin hazırlama talebi vardı; öyle bir metin hazırlama hususunda bir gerek görmedik, çünkü bir red kararı var, bu red kararının artık ayrıca bir metne dercedilip bir metin tanzimi hususuna gerek görmedik. Yeni uygulama, böyle daha uygun olacağı düşüncesindeyiz." diyerek 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin görüşülmesini başlatmıştır. (Tutanak Örnekleri sayfa 50 -79).

Millet Meclisi Plan Komisyonunun 3/2/1975 günlü, Esas 52/1, Karar 38 sayılı raporunda (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 4, Cilt S. Tonlantı 2, sıra Sayısı 113) özetle şöyle denilmiştir.

"11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin müzakeresi yapılmış; tümü üzerindeki müzakere tamamlandıktan sonra maddelere geçilmesi oylanarak reddolunmuştur Şu karar alınmıştır:

1 - Anayasa'nın 64., İttüzüğün 81. ve 82. maddeleri ile eski İttüzüğün 105. maddesi gereğince ve müesses teamüle göre;

Maddelere geçilmesi reddolunmakla 23/5/1972 tarihli ve 1589 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak çıkartılan ve 15 Şubat 1974 tarihinde yürürlüğe giren 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin reddine, yani iptaline,

2 - 15 Şubat 1974 tarihinde yürürlüğe giren 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede yer alan bu hüküm daha önce veya daha sonra yine 1589 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak çıkartılan kanun hükmünde kararnamelerde teyiden veya tekraren aynı hükmün yer almış bulunacağı düşünülerek, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname esas alınarak birlikte mütalâa edilip fer'in asla tabi olacağı görüşü ile karara bağlandığı kabul edildiğinden komisyonun aldığı red (iptal) kararına aykırı düşen bir kanun hükmünde kararnamelerde yer almış hükümlerin dahi birlikte ilga olunduğuna, asla ait bu kararın diğer kanun hükmünde kararnamelerde yer almış ve bu asıl kararı tekrar ve teyiden her şeklini kapsadığına,

3 - Bu kararın Resmî Gazete'de ilânı tarihinde yürürlüğe girmiş olacağına,

4 - Anayasa'nın 64/4 ncü maddesi gereğince öncelikle ve ivedilikle görüşülmesi gerektiğine,

Çoğunlukla karar verildi.

Genel Kurulun tasviplerine sunulmak üzere Yüksek Başkanlığa arz olunur."

Bu rapora ayrıca 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin metni ile komisyonca yapılan değişiklik metni eklenmiştir.

"23/5/1972 tarihli ve 1589 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak çıkarılan 13/2/1974 tarihli ve 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 30/5/1974 Tarihli 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin (g) bendinin, yürürlükten kaldırılmasına dair Kanun teklifi" başlığını taşıyan değişiklik teklifinin maddeleri ise aşağıdaki hükümleri kapsamaktadır:

"Madde 1 - 15 Şubat 1974 tarihli 14800 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 13/2/1974 tarihli ve 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname reddedilerek yürürlükten kaldırılmıştır.

Madde 2 - 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek geçici 10. maddesine, 31/5/1974 tarihli 14901 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 30/5/1974 tarihli 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile eklenen aynı konudaki (g) bendi reddedilerek yürürlükten kaldırılmıştır.

Madde 3 - Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Madde 4 - Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür."

Yukarıda belirtilen yasama belgelerinin incelenmesinden; Millet Meclisi Plân Komisyonunun 30/1/1975 günlü oturumunda yalnızca 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin görüşülerek reddi oylandıktan sonra verilen bir önerenin oya sunulması kabul edildiği açıklanmasına karşın, önergeye bağlı kanun metni oya sunulmadığı, Başkanın red kararı bulunduğu için ayrıca bir kanun metni hazırlamaya gerek görülmediğini açıkladığı ve 11 sayılı Kanun

Hükmünde Kararnameye ilişkin işlemlerin burada son bularak 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin görüşülmesine geçildiği anlaşılmaktadır. Ancak, bu durumu saptayan 3/2/1975 günlü komisyon raporunda, 11 sayılı kanun Hükmünde Kararnamenin reddine ve aynı hükmü tekrar eden aynı tür diğer kararnamelerdeki hükümlerin de birlikte yürürlükten kaldırıldığına çoğunlukla karar verildiği açıklandıktan sonra, bir de değişiklik teklifi adı altında 4 maddelik bir kanun metni eklenmiştir. Oysa komisyon, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddinden başka bir karar almamış, başka bir deyimle raporda belirtildiği gibi herhangi bir metin kabul etmemiştir.

Öte yandan, Millet Meclisi Genel Kurulu bu rapor ile ona bağlı metni esas alarak görüşmelere başlamış ve sonunda rapor ve eki metin kabul edilmiş, Cumhuriyet Senatosunda da görüşülen aynı rapor ve eki metin olmuş, ancak Senotaca bu metin değiştirilerek kabul edildiğinden Millet Meclisine geri yollanmış, Millet Meclisince ise, Cumhuriyet Senatosunun değiştirisi benimsendiğinden metin kanunlaşmıştır. Böylece bir bakıma aslında yetkili komisyonca görüşülüp kabul edilmemiş olan bir metnin Yasama Meclislerinde görüşmeye konu yapıldığı ve kimi değişikliklerle kabul edilerek yasalaştığı görülmektedir. Bu halin ise kanun hükmünde kararnamelerin, Anayasa'nın değişik 64. maddesinin dördüncü fıkrasındaki "..... yetki kanunları, Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kararnameler, Anayasa'nın ve Yasama Meclisleri İçtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre görüşülüp karara bağlanır." Ve Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrasının "Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları İçtüzüklere göre yürütürler." yolundaki kurallarına dayanılarak çıkartılan ve olayda uygulanması gereken içtüzük hükümlerine aykırı olacağı düşünülebilir.

Gerçekten 3 Eylül 1973 gününden başlayarak yürürlükte bulunan Millet Meclisi İçtüzüğünün 23., 36., 74., 75. ve 80. maddeleri birlikte incelendiğinde; Millet Meclisi Başkanlığına sunulan kanun tasarı veya tekliflerinin, Başkanlıkça ilgili komisyonlara havale edilmesi, komisyonların usulünce toplanarak kendilerine havale edilen tasarı ya da teklifleri görüşmeleri, bunların aynen veya değiştirilerek kabulüne veya reddine karar vermeleri, karara bağladıkları işlemlere ilişkin birer rapor düzenleyerek Millet Meclisi Genel Kuruluna sunmaları, Millet Meclisi Genel Kurulunun da bu raporları görüşüp karara bağlamaları gerektiği görülmektedir. Kanun hükmünde kararnameler için de yukarıda açıklanan Anayasa, kuralları gereğince geçerli olan bu yöntemle dava konusu işlemde - Millet Meclisi Plân Komisyonunca görüşülüp karara bağlanmayan bir kanun metni, komisyonun konuya ilişkin raporuna bağlanarak Meclis Genel Kuruluna sunulması nedeniyle - uyulmamış olmasının, Anayasa'ya aykırılığı ve giderek dava konusu kanunun bu yönden iptalini gerektirip gerektirmeyeceği sorununa gelince:

Bu sorunların bir çözüme bağlanabilmesi için içtüzük hükümlerine aykırılığı sözkonusu olan Millet Meclisi Plân Komisyonundaki işlemin geçirdiği evreyi gözden geçirmek gerekir. Yukarıda da değinildiği gibi, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Millet Meclisi Plân Komisyonunda görüşülmesi tamamlanıp, yapılan oylama sonunda reddedildiği saptandıktan sonra bir önerge verilmiş ve bu önerge oylanarak kabul edilmiştir. Önergeye göre anılan kararnamenin reddi, 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin (g) bendinin yürürlükten kaldırılması ve önergeye ekli kanun metninin görüşülerek komisyon raporuna konulması teklif edilmiştir. Önerge komisyonca kabul

edilmekle birlikte, eki bulunan metin üzerinde açılan görüşme tamamlanıp bir karara bağlanmamıştır. Böyle olmasına karşın, komisyon başkanı, önergeye bağlı kanun metnini rapora eklemiş ve raporuna da buna ilişkin bilgiler koymuştur. Yapılan bu işlemin İçtüzük hükümlerine aykırılığı açıktır. Ancak, İçtüzük hükümlerine aykırı olan bu durumun Anayasa aykırılığı da oluşturup oluşturmadığı, başka bir deyimle İçtüzük hükümlerine aykırılığı saptanan bu durumun, dava konusu kanunu biçim yönünden iptale yeterli olup olmadığı sorunu üzerinde durulmak gerekir.

Şöyle ki, Anayasada kanun tasarı ve tekliflerinin önce komisyonlarda görüşülüp karara bağlanacağı, daha sonra Yasama Meclisleri Genel Kurullarında komisyonların bu kararlarının görüşüleceği, yukarıki bölümlerde de değinildiği gibi, Anayasa'nın değişik 64., 92. ve 94. maddelerinde belirlenen durumlar dışında öngörülmemiş, tersine Anayasanın 85. maddesindeki genel kural gereğince bu konuların yani Meclislerin çalışmalarının yine kendilerince yapılacak içtüzüklerle düzenlenmesi hüküm altına alınmıştır.

Şu halde, genel kural olarak kanun tasarı ve tekliflerinin önce komisyonlarda görüşülerek karara bağlanması ve Yasama Meclisleri Genel Kurullarındaki görüşmelerin komisyon kararlarını kapsayan raporlar üzerinde yapılması, Anayasa buyruğu olmayıp, bir içtüzük düzenlemesidir. Böyle olunca, bir biçim düzenlemesi olan içtüzük hükümlerine her aykırılığın, kesinlikle Anayasa hükümlerine de aykırılık oluşturacağını kabullenmek olanaksızdır. Böyle bir durumun Anayasa'ya da aykırı sayılabilmesi, ancak Yasama Meclislerinin konuya ilişkin olarak yaptıkları yasal işlemleri sakatlayacak ve onları iradesini zedeleyecek nitelikte olması halinde mümkündür. Bu konuyu Anayasa Mahkemesi verdiği çeşitli kararlarda incelemiştir. Örnek olarak aldığımız 16/11/1965 günlü esas 1964/38, karar 1965/59 sayılı kararda şöyle denilmektedir:

"85. maddenin birinci fıkrasına göre, Meclislerin çalışmalarının içtüzük hükümlerine uygun olarak yürütülmesi, bir Anayasa emri gereğidir. Böyle olunca, kanunların Mahkememizce denetlenmesinde, içtüzük hükümleri de gözönünde tutulmalıdır.

İçtüzük hükümleri genellikle şekle ait kurallardır. Burada hatıra gelen soru, bir kanun yapılırken içtüzüklerin herhangi bir hükmüne aykırılığın, iptal nedeni sayılıp sayılmayacağıdır. Bu hükümler içerisinde, Yasama Meclislerince verilen bir kararın sıhhati üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi, bu derece önemli olmayanlar da vardır. Birinci kategoriye girenlere aykırılığın iptal nedeni teşkil edeceği, buna karşılık öteki şekil kurallarına riayetsizliğin iptali gerektirmeyeceği kabul edilmelidir. Anayasa'da gösterilmeyen ve yalnız İçtüzüklerde bulunan şekil kuralları arasında bu ayırımı yapmak Anayasanın maksadına uygun düşer. Zira İçtüzüklerdeki şekil kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclislerinin çalışmalarını lüzumsuz yere aksatır. Doktrinde de bu yolda bir ayırımı destekleyen görüşler vardır. Millet Meclisi Anayasa Komisyonu 44 sayılı Kanuna ait raporunda, Yasama Meclislerinin kanunun görüşülmesinde ve kabulünde İçtüzük hükümlerine uyup uymadıklarını kontrol bakımından mahkemelerin ihtiyatlı ve ölçülü davranmaları lüzumlu olduğu ve Anayasa'nın koyduğu şekil şartlarından farklı olarak içtüzüklerdeki şekil şartlarının hepsinin mutlak butlanı gerektirmediği belirtilmiştir. Komisyonun bu kanısı Anayasa'nın maksadı ve bilimsel görüşler ile bağdaşmaktadır.

İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı, uygulanacak içtüzük hükmünün önemine ve niteliğine göre çözümlenecek ve dava veya itiraz vukuunda Mahkememizce takdir edilecek bir konudur." (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, 1966, sayı 3, sayfa 232).

Yukarıda belirlenen görüşlerin olaya uygulanmasında, içtüzük hükümlerine uyulmamış olmanın, iptal nedenini oluşturacak ağırlık ve nitelikte bulunmadığı sonucuna varılmaktadır. Çünkü komisyon kararı alınmadan düzenlenen rapor ve metnin, Meclisin iradesi üzerinde etkili olarak, onu kesinlikle o doğrultuda karar almaya zorladığı kabul edilemez. Gerçekten Meclis bu rapor ve metinle bağlı değildir. İradesini istediği biçimde kullanmakta serbesttir. Kaldı ki Meclisin, olayda rapor ve eki metinle ikili görüşme yetkisi, Anayasa'nın 92. ve 94. maddelerindeki durumlarda olduğu gibi sınırlı da değildir. O halde Meclis Genel Kurulunun metin üzerinde dilediği biçimde değişiklik yapmasına ya da yeni bir metin oluşturmaya bu evredeki görüşme süresince olanak vardır.

Bu nedenlerle, Millet Meclisi Plan Komisyonunca 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddi kararlaştırıldıktan sonra düzenlenen raporda komisyonca görüşülmemiş hususların da yer alması ve ayrıca rapora, görüşülüp oylanmamış bir metnin de eklenerek raporla birlikte Meclis Genel Kuruluna sunulması, İçtüzük hükümlerine aykırı olmakla birlikte bu usulsüzlüğün dava konusu kanunun iptalini gerektirecek önem ve nitelikte bulunmadığına ve davacının bu yöne ilişkin isteminin reddine karar verilmelidir.

Bu görüşe Ahmet Akar, Şekip Çopuroğlu ve Nihat O. Akçakayalıoğlu katılmamışlardır.

c) 11 sayılı Kanun hükmünde Kararnamenin tümünün reddine, karar verildikten sonra düzenlenen komisyon raporunda bu kararname ile birlikte 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin reddine de karar verildiği belirtilerek bu konuda komisyon başkanlığınca bir metin hazırlanıp Meclis Genel Kuruluna sunulması sorunu:

Bu konuya ilişkin komisyon görüşmeleri ve komisyonca alınan kararlar ile hazırlanan komisyon raporu ve bunların dayanağı olan yasaca belgeleri, bu kararın 2 sayılı bölümünün (b) bendinde açıklandığından bunların yinelenmesine gerek bulunmamıştır.

Burada incelenip değerlendirilecek husus, bu kısmın (b) bendinde belirlenen biçimde görüşülüp karara bağlanan 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ilişkin komisyon raporunda; 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddi dolayısıyla ve bu red keyfiyetine aykırı düşen diğer kanun hükmünde kararnamelerin aynı nitelikteki hükümlerinin de reddedilmiş sayılacağı gerekçesiyle reddedildiği kuralına yer verilmiş bulunmasının ve özellikle rapora eklenen metnin 2. maddesindeki "... 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin red edilerek yürürlükten kaldırıldığı..." hükmü getirilmesinin İçtüzük hükümlerine aykırı olup olmadığı, aykırı bulunduğu takdirde de bu aykırılığın iptal nedeni sayılıp sayılmayacağıdır.

Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 64. maddesinin ikinci fıkrası hükmünce, ilk kez hukuk sistemimizde yer alan kanun hükmünde kararnamelerin, Yasama Meclislerinde görüşülmesi yöntemi, aynı maddenin dördüncü fıkrasında belirlenmiş ve yine Anayasa'nın 85. maddesiyle de, Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclislerin çalışmalarını kendi yapacakları İçtüzüklerle düzenleyecekleri kuralı getirilmiştir. Bu maddelerin birlikte incelenmesinden; kanun hükmünde kararnamelerin Yasama Meclislerinde görüşülürken uygulanacak yöntemin bu Meclislerin İçtüzüklerindeki kanunların görüşülmesi için öngörülen yöntem olacağı, ancak bu yöntem varsa, Anayasa'daki kuralların ekleneceğı (örneğin olayda olduğu gibi öncelik ve ivedilik koşulları) anlaşılmaktadır.

Yukarıdaki (b) bendinde ilgili yasama belgelerine dayanılarak yapılan açıklamalarda belirtildiğı üzere, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Millet Meclisi Plan Komisyonunda görüşölüp karara bağlanmasından sonra Komisyon Başkanlığınca Meclis Genel Kuruluna sunulmak amacıyla düzenlenen raporda, bu kararnamenin (11 sayılı Kararname) reddine aykırı düşen diğer kanun hükmünde kararnamelerin aynı nitelikteki hükümlerinin de kaldırıldığına ilişkin kuralın yer aldığı, ayrıca rapora eklenen metnin 2. maddesiyle de 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin yürürlükten kaldırıldığı hükmünün konduğu ve Yasama Meclislerinde ki görüşmelere bu rapor ve eki metnin esas alınarak kanunlaşmanın bu belgelere göre oluştuğı saptanmaktadır.

Bu işlemlerden, komisyonlarda görüşölmemiş konuların da raporda yer alması ve ayrıca bununla ilgili olarak bir metnin eklenmesi konusu, yukardaki (b) bendinde tartışılıp sonuca bağlandığından burada yalnızca 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin dışında kaldığı halde komisyon raporu ile ekli metinde 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamındaki (g) bendinin kaldırıldığı yolunda bir hükme yer verilmesi üzerinde durulacaktır.

Millet Meclisi Plan Komisyonunun yukarıda sözü edilen işleme ilişkin 3/2/1975 günlü, Esas 1/52, Karar 38 sayılı raporunda, bu işlemlere gerekçe olarak; "Anayasa'nın 64., içtüzüğün 81. ve 82. maddeleri ile eski İçtüzüğün 105. maddesi ve müesses teamül" gösterilmiştir. Olayda Anayasa'nın 64. maddesinin işleme ilgili dördüncü fıkrası kuralına ilişkin bir uyumsuzluk bulunmaması, İçtüzüğün anılan maddelerinin ise yapılan işleme doğrudan doğruya bir ilgisi olmaması nedeniyle bu maddeler yönünden bir inceleme gerekli görölmemiştir.

Öte yandan, yapılan işlemlere uygulanması gerekli kurallar, Millet Meclisi İçtüzüğünün 36. maddesinde yer aldığından sorunun çözümü için bu maddedeki kuralların incelenmesi gerekmektedir. Sözü geçen maddenin işleme ilgili kuralları şöyledir:

"Komisyonlar, kendilerine havale edilen kanun tasarı veya tekliflerini aynen veya değiştirerek kabul veya red edebilirler; birbirleriyle ilgili gördüklerini birleştirerek görüşebilirler..... Ancak, komisyonlar, 90. maddedeki özel durum dışında kanun teklif edemezler... Kanun tasarı ve tekliflerini bölerek ayrı ayrı metinler halinde genel kurula sunamazlar."

Millet Meclisi Plân Komisyonunun karara bağladığı 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ilgili görüşmesi, Anayasanın 64. maddesinin dördüncü fıkrasının öngördüğü gibi kanun tasarı ve teklifleri için içtüzüklerle saptanan yönetime göre yapılacağından, komisyonun bu görüşme ve karara bağlama işleminde de, İçtüzüğün 36. maddesiyle konulan kuralların uygulanması zorunludur. Oysa komisyon, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ilişkin görüşmeyi tamamlayıp reddini kararlaştırdıktan sonra bu durumu saptamak amacıyla hazırladığı raporda, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddine ilişkin kuralın diğer emsali kararnameler için de geçerli olduğuna yer vermesi ve özellikle bu kararname için düzenlenen kanun metnine, 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamına giren bir kuralın da 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin bir kuralı gibi sayılarak bu kararnamenin içeriğine 2. madde olarak alınması. İçtüzüğün 36. maddesindeki kurallarla bağdaştırılamaz. Çünkü *komisyonun yapacağı iş, görüştüğü metni aynen veya değiştirerek kabul veya reddetmekten ibaret bulunmaktadır. Kanun hükmünde kararname görüşülüp reddedildikten sonra artık yapılacak işlem bu hususu belirten bir metni oluşturmak ve bunu kabul etmekle sınırlıdır. Komisyon Başkanı bununla ilgili 30/1/1975 günü saat 14.30 da yapılan ikinci oturumdaki görüşmelerde; kimi üyeler tarafından verilir kabul edilen önergeye bağlı metin üzerinde görüşme açmamasına sebep olarak, daha önce söz konusu kararname hakkındaki görüşmelerin tamamlanıp reddinin kararlaştırılmış olmasını göstermiş ise de, bu durumu, 36. maddedeki değiştirerek kabul kuralı biçiminde nitelemeye olanak yoktur. Çünkü bunun için, inceleme konusu işlemin red ile değil, maddelere geçilmesinin kabulü ile sonuçlanması gerekmektedir. Ancak bu haldedir ki mevcut maddelerden birisi değiştirilebilir ya da yeni bir madde eklenebilirdi.*

Komisyon Başkanlığınca yapılan işlemi sözü edilen maddenin, birbirleriyle ilgili görülen tasarı veya tekliflerin birleştirilerek görüşülmesi kuralına uygun bir işlem olarak saymaya da olanak bulunmamaktadır. Gerçekten böyle bir durumun olabilmesi; komisyonun birbirleriyle ilgili gördüğü tasarı ya da teklifleri birleştirme yolunda bir karar almasına bağlıdır. Oysa komisyon görüşmeleri sırasında böyle bir durum da olmamıştır.

Öte yandan, komisyonca görüşme konusu yapılmadan rapora eklenen metinde 2. maddeyi oluşturan ve 12 sayılı Kararnamedeki ek geçici 10. maddenin (g) bendini yürürlükten kaldırmayı hedef alan işlemi, yeni bir kanun teklifi olarak kabul etmek de olanaksızdır. Çünkü, 35. maddenin "Ancak, komisyonlar 90. maddedeki özel durum dışında kanun teklif edemezler" kuralı, komisyonların, 90. maddedeki durum dışındaki kendiliklerinden kanun teklif etmelerini yasaklamıştır. Kendisine yollama yapılan tüzüğün 90. maddesinin ise, ölüm cezalarının yerine getirilmesine ilişkin tasarılar söz etmesi nedeniyle olayda uygulama yeri bulunmamaktadır. Yine komisyonların, ".... kanun tasarı ve tekliflerini bölerek ayrı ayrı metinler halinde Genel Kurula sunamazlar." hükmü gereği yapılan işlemi bu açıdan da geçerli saymak olanaksız görülmektedir.

Bu nedenlerle Plân Komisyonunca düzenlenen rapora ekli metnin 2. maddesinde yer alan 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin yürürlükten kaldırılması yolundaki hükme ilişkin işlem İçtüzüğün 36. maddesindeki kurallara çeşitli yönlerden aykırı biçimde oluşturulmuş bulunmaktadır.

İçtüzüğe aykırılığı böylece saptanan bu işlemin dava konusu Yasanın biçim yönünden iptalini de gerektirip gerektirmediği sorununa gelince;

Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında belirtildiği ve yukarıda da değinildiği üzere, ***İçtüzük kurallarına uyulmamasının iptal nedeni olabilmesi; uyulmayan içtüzük kurallarının, Yasama Meclislerinin aldıkları kararların varlıklarını kuşkuya düşürecek onların sıhhatleri üzerinde etkili olabilecek, daha genel bir deyimle, Yasama Meclislerinin iradelerini o yolda oluşturabilecek ağırlık ve önemde bulunmasına bağlıdır.***

Yukarıda İçtüzüğün 36. maddesinin getirdiği kurallara aykırılıkların oluşumunun tartışılmasında belirlendiği üzere, komisyonun karara bağladığı 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin hükümleri içinde yer almayıp başka bir kararname kapsamına giren bir konunun 11 sayılı Kararnameye ilişkin metne alınması, sözü edilen 36. maddenin amacına ve giderek İçtüzüklerin koydukları düzene ters düşen önemli bir aykırılık oluşturur. Çünkü gerek 11 ve gerek 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler kendi bütünlükleri içinde bir değer ve anlam taşırlar. Nitekim ***İçtüzüğün 36. maddesinde komisyonların, kanun teklif ve tasarılarını bölerek ayrı ayrı metinler halinde Genel Kurula sunamazlar biçiminde yer alan hüküm de bir kanun tasarısı ve teklifini kendi çerçevesi içindeki bütünlüğüne ve bu bütünlüğün titizlikle korunmasına önem verdiğini açıkça göstermektedir. İlk bakışta önemsiz gibi görülen bu kurala uyulmamış olmasının yasama organının iradesini önemli bir şekilde etkileyeceği ortadadır.*** Bu nedenle dava konusu kuralın iptaline karar verilmelidir.

Ahmet Akar, Şekip Çopuroğlu ve Ahmet Salih Çebi ek gerekçelerini saklı tutmuşlar; Kâni Vrana, Halit ZARBUN ve Lûtfi Ömerbaş bu usulsüzlüğün dava konusu kanunun iptalini gerektirecek ölçüde bir nitelik taşımadığını öne sürerek, bu görüşe katılmamışlardır.

3 - Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşmelere ilişkin Anayasaya aykırılık sorunları:

Dava dilekçesinde bu konuya ilişkin savlar üç bölümde toplandığından sorunun incelenmesi de bu sıraya göre yapılacaktır.

a) Oturumun uzatılması sorunu:

Yasama belgelerine göre Millet Meclisi Genel Kurulunda konuya ilişkin işlemler özetle şöyle cereyan etmiştir; (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 4, Cilt 8, Toplantı 2, Birleşim 36, tarihi 6/2/1975, sayfa 409-441).

Millet Meclisinin 6/2/1975 günlü, 36. Birleşiminin birinci oturumu Başkan tarafından saat 15.00 de açılmış; yoklama yapıp çoğunluğun bulunduğu saptandıktan sonra, sırasıyla gündem dışı konuşmalara geçilmiş ve gündemdeki öteki işler görüşülmüştür. Bundan sonra oturumu yöneten Başkan, "657 sayılı Devlet Memurları Kanunun 1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 10. maddeye bir fıkra eklenmesi hakkında 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Genel Kurulda görüşülmesine ilişkin Danışma Kurulunda tesbit edilen öneriler" i Genel Kurulun bilgisine sunarak bunlar üzerinde görüşme açmıştır. Görüşme sonunda önerilerde sözkonusu olan Plân Komisyonu raporlarının gündeme alınması oylanarak kabul edilmiştir. Daha sonra konunun 48 saatlik süre geçmeden görüşülmesi hakkında verilen önerge de kabul edildiğinden, gündemin ikinci ve üçüncü sıralarında yer alan yetki kanunu tasarılarının görüşülmesine geçilmiş, ancak Hükümet hazır bulunmadığından bu

tasarıların görüşülmesi ertelenmiştir. Bundan sonra dava konusu olan 113 sıra sayılı Plân Komisyonu raporunun görüşülmesine sıra gelmiştir. Bu kez Hükümet ve komisyonun hazır oldukları saptandığından Başkan, "mesainin uzatılması hakkında verilmiş bir önerge" bulunduğunu belirterek dört siyâsi parti grubunca ortaklaşa verilen bu önergeyi okutmuştur. Önerge:

"Görüşülmekte bulunan 113 sıra sayılı vâli sayılı Kanun Hükümünde Kararname ve Plân Komisyonu raporunun müzakere ve intacına kadar çalışmanın devamına karar verilmesini..." öngörmektedir. Ancak önergenin okutulmasından hemen sonra Başkan, yoklama yapılmasını isteyen başka bir önerge bulunduğunu açıklayarak bunu da okutmuş ve arkasından "mesai dolmuştur. Saat 19.00'a geldi" diyerek açıklamada bulunmuş; uzatma teklifi aleyhinde iki üyeye söz vermiştir. Yoklama yapıncaya kadar mesainin uzatılmasını oya koyarak kabul edildiğini, ayrıca yapılan yoklama sonunda çoğunluğun bulunduğunun da saptandığını belirtmiştir. Daha sonra kanun tasarısının görüşülmesinin bitimine kadar çalışma süresinin uzatılması oya sunulmuş kabul edildiği açıklanmış ve görüşmeler de sürdürülmüştür.

Oluş biçimi böylece saptanan bu işlemlerde, hükümlerine uyulmadığı ileri sürülen Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 55. ve 56. maddeleri toplantı günleri ile birleşimin açılması ve kapanması konularını düzenlemektedir. Toplantı günleri başlığını taşıyan 55. madde şöyledir:

"Madde 55 - Resmî tatile rastlamadığı takdirde Millet Meclisi Genel Kurulu Salı, Çarşamba, Perşembe günleri saat 15.00 den 19.00'a kadar topları.

Danışma kurulunun teklifi üzerine Genel Kurul toplantı gün ve saatlerini değiştirebileceği gibi, diğer günlerde de toplantı yapılmasına karar verebilir."

Birleşimin açılması ve kapanmasını düzenleyen 56. madde ise aşağıdaki gibidir:

"Madde 56 - Başkan oturumu açar ve gerekirse kapatır. Oturumun devamınca Başkanlık makamı ve divan üyelikleri boş kalmaz.

Zorunlu hallerde, o birleşim için geçerli olmak kaydıyla ve sona ermek üzere olan işlerin tamamlanması amacıyla oturumun uzatılmasına Genel Kurulca karar verilebilir."

Davacının bu maddelere aykırı işlem yapıldığı savı şu noktalarda, toplanmaktadır:

Dava konusu tasarıya ilişkin görüşmelerin devamına ve görüşmelerin tamamlanmasına kadar çalışma süresinin uzatılmasına, 55. maddede saptanan ve çalışma süresinin sonu olan saat 19.00 dan sonra karar verilmekle bu maddenin birinci fıkrası hükmüne uyulmamış, uzatma kararı alınırken de 56. maddenin ikinci fıkrası hükmüne aykırı hareket edilmiştir.

Bu maddeler birbirlerini tamamlayıcı nitelikte olduğundan ve sav her iki maddeyi bir arada ilgilendirdiğinden inceleme her iki madde yönünden ve birlikte yapılacaktır.

Yukarıda sözü edilen yasama belgelerine göre; Başkanın, "113 sıra sayılı tasarıya ait komisyon raporunun tümü üzerindeki görüşmelere başlıyoruz" sözlerinden ve söz isteyenlerin adlarının saptanarak Hükümet ile Komisyonun oturumda hazır bulunduklarının belirlenmesinden sonra oturumun uzatılmasına ilişkin önerge okunmuştur. O sırada saatin henüz 19.00 olmadığı Başkanın bu

açıklamalarından anlaşılmaktadır Şu halde bu önerge 113 sıra sayılı rapor görüşülmeye başlandıktan sonra ve fakat saat 19.00'a gelmeden verilmiştir. Ancak **uzatma önergesi, söz konusu raporun görüşülmesine ilişkin işlemlerin başlamasından hemen sonra verildiğinden ortada içtüzüğün 56. maddesinde oturumun uzatılması için öngörülen ". . . sona ermek üzere olan işlerin tamamlanması. ..." koşulu bulunmamakta ve bu durum, İçtüzüğün 56. maddesi son fıkrası kuralına aykırılığı oluşturmaktadır.**

Ancak, bu aykırılık, kanunun iptalini gerektirecek nitelikte bulunmamıştır. Çünkü aykırılık nedeni olan kural bir İçtüzük düzenlemesi olup ona uyulmamış olması Meclisin görüştüğü tasarı üzerindeki iradesinin başka türlü oluşmasını etkiliyecek ağırlıkta ve önemde değildir. Gerçekten görüşülen işin, henüz sona ermek üzere olan iş durumuna gelmeden o işin başlarında, ya da sonlarında uzatma kararı alınması, kanunu biçim yönünden sakatlayacak önem ve ağırlıkta sayılamaz. Çünkü bu hal çıkacak kanunun belli bir yönde oluşmasını zorunlu kılacak başka bir deyimle Meclisin iradesini etkiliyecek ağırlık ve önem taşımaz.

Öte yandan Anayasa'da, Yasama Meclislerinin, günün belli saatleri dışında Yasama işlemlerini yapamayacaklarını ve yasama yetkilerini kullanamayacaklarını gösteren bir hüküm yer almamıştır.

Kaldı ki İçtüzük kuralının bu biçimde uygulanmış olmasının Anayasa'nın değişik 64. maddesiyle öngörülen amacına ters düştüğü de ileri sürülemez.

Bu nedenlerle oturumun uzatılması işlemine ilişkin iptal isteminin reddine karar verilmelidir.

Bu görüşe Ahmet Salih Çebi ve Nihat O. Akçakayalıoğlu katılmamışlardır.

b) Oturumu yöneten Başkanvekilinin durumu sorunu:

Bu konunun açıklığa kavuşturulması için Anayasa Mahkemesi Başkanlığının 11/6/1975 günlü ve 1025 sayılı yazısı ile Millet Meclisi Başkanlığından bilgi istenilmiş, bu yazıya karşılık olarak alınan Millet Meclisi Başkanlığının Kanunlar Müdürlüğü ifadeli ve 17/6/1975 gün ve 2622-21074 sayılı yazısı ile gerekli bilgiler verilmiş ve yazıya durumu aydınlatan iki de belge eklenmiştir. Bu belgelerden birisi, Meclis Başkanlığınca söz konusu oturumu yöneten Meclis Başkanvekiline yazılan 6/2/1975 günlü ve 1904 sayılı yazının onanlı bir örneği olup şu hususları içermektedir:

"Millet Meclisi Başkanvekili bulunduğunuz halde, Partinizin Genel İdare Kurulu üyeliğine de seçilmiş olduğunuz tesbit olunmuştur. Daha evvel şifahi olarak Anayasa'nın 84. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Başkanvekilliği sıfatıyla partinizde seçilmiş olduğunuz görevin bağdaşmadığı ve bu iki görevden birini tercih etmeniz rica olunmuşsa da bugüne kadar olumlu veya olumsuz bir cevabınız alınamamıştır.

Durumunuzu tekrar gözden geçirerek Başkanvekilliği veya Partinizin Genel İdare Kurulu üyeliğinden birini seçtiğinizi en kısa zamanda bildirmenizi rica ederim."

İkinci belge ise, adigeçen Başkanvekilinin, Meclis Başkanlığının yazısına cevabını teşkil etmektedir. 10/2/1975 günlü ve Meclis Başkanvekili sıfatı ile imzalanmış ve Meclis Başkanlığınca örneği onanmış olan bu yazı şöyledir:

"Daha evvelce Anayasa'nın 84. maddesi üzerinde yaptığımız konuşmada belirtildiği gibi Anayasa Mahkemesi tarafından Esas 1970/32, 1971/22 karar sayılı ve 23/2/1971 günlü hükme ait fikrimi muhafaza etmekle beraber herhangi bir yanlış anlaşılmaya meydan vermemek üzere Genel İdare Kurulu üyeliğinden istifa etmiş bulunduğumu bildiririm. Saygılarımla."

Hükümlerine uyulmadığı ileri sürülen Anayasa'nın 84. maddesi üçüncü fıkrası aşağıdaki gibidir;

"Başkanlar ve Başkanvekilleri, üyesi bulundukları siyasî partilerin veya siyasî parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisi içinde veya dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında Meclis tartışmalarına katılamazlar; Başkan oy kullanamaz."

Sözü geçen yasama belgeleri ile, Millet Meclisi Başkanlığı yazısına ekli olarak yollanan ve içeriği yukarıda açıklanan yazılara göre, Millet Meclisi Genel Kurulunun 6/2/1975 günlü, 36. Birleşimine ilişkin oturumun sonuna kadar, iki sıfatı da üzerinde toplayan Başkanvekilince yönetildiği ve kendisinin 6/2/1975 günlü, 36. Birleşimi yönettikten sonra, Partisinin Genel İdare Kurulundan istifa ettiği anlaşılmaktadır. ***Birleşimin yönetiminden sonra, Parti Genel İdare Kurulu üyeliğinden istifa edilmiş olması, daha önce her iki sıfatı birlikte taşıyarak yapılmış olan yasal tasarrufların hukukî niteliğini değiştirmeyeceğinden, çözümü gereken sorun, bir başkanvekilinin bağlı olduğu siyasî partinin genel idare kurulu üyeliği sıfatını da üzerinde taşıyabilmesinin, Anayasa'nın 84. maddesinin üçüncü fıkrasıyla konulan "Başkanvekillerinin üyesi oldukları siyasî partilerin... Türkiye Büyük Millet Meclisi içinde veya dışındaki faaliyetlerine katılamazlar." kuralı ile bağdaşmayacağıdır.***

Yukarıda değinilen Anayasa kuralı ile, Meclis Başkanvekilliğine seçilen bir milletvekilinin bağlı olduğu partinin, Büyük Millet Meclisi içindeki veya dışındaki faaliyetlerine katılmaması öngörülmektedir. Başka bir deyimle Anayasa, bu kuralıyla başkanvekili seçilen bir milletvekilinin tarafsız kalmasını istemiş ve bu yolla partisinin siyasî faaliyetine katılmasını yasaklamıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi 23/2/1971 günlü ve Esas 1970/32, Karar 1971/22 sayılı kararında bu konuya değinmiş ve işlemle ilgili 84. maddeyi; bu madde ile güdülen amacın, birleşimi yöneten Başkanvekilinin taraf tutmasını ve dolayısıyla görüşmeleri etkilemesini önlemek ve görüşmelerin tarafsız yürütülmesi kuralına gölge düşürmemek olduğu biçiminde yorumlamıştır. (Kararlar Dergisi, Cilt 9, sayfa 331).

Bir siyasî partinin genel idare kurulu üyeliği, o partinin kendi tüzüğü ile saptanan genel yürütme işlemlerini yöneten bir kurulun çalışmasında katkılı olmak demek olduğuna göre, bu sıfatın az önce sözü geçen kural ile yasaklanan faaliyetler kapsamına girdiğinde kuşku yoktur. Çünkü ***genel idare kurulu üyeliği sıfatı, yalnızca bir partiye bağlı olmayı değil, onunla birlikte ve aynı zamanda partisinin genel yönetimini sevk ve idarede faal görev yapacak kimi yetenek ve koşulları üstünde toplamayı gerektiren bir nitelik taşımaktadır. O halde bu sıfatı kazanmanın milletvekili ya da Cumhuriyet Senatosu üyesi olmanın doğal sonucu olarak kabulüne de olanak yoktur.***

Bu nedenlerle, bağlı olduğu partinin genel idare kurulu üyeliği sıfatı üstünde iken Millet Meclisi Başkanvekili sıfatı ile Meclis Genel Kurulu birleşiminin yönetilmesi Anayasa'nın 84. maddesinin üçüncü fıkrası kuralına aykırı bulunduğundan dava konusu kanunun bu yönden iptaline karar verilmelidir.

Bu görüşe Halit Zarbun, Ziya Önel, Abdullah Üner, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet Salih Çebi katılmamışlardır.

c) Tasarı maddelerinin görüşülmesi sırasındaki aykırılıklar sorunu:

Konu üzerindeki inceleme, dava dilekçesinde öne sürülen savlara uyularak iki bölümde yapılmıştır.

aa) 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddi açısından tüzük hükümlerine yapılan aykırılıklar sorunu:

Konuya ilişkin Millet Meclisi tutanaklarına göre Millet Meclisinin 6/2/1975 günlü 36. Birleşim, ikinci toplantısında tasarının tümünün görüşülmesi tamamlandığından maddelere geçilmesi oylanarak kabul edilmiş ve böylece maddelerin görüşülmesine olanak sağlanmıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Dönem 4, Cilt 8, Toplantı 2, Birleşim 36, tarihi 6/2/1975, sayfa 467).

Yukarıda da değinildiği gibi kanun hükmünde kararnamelerin Yasama Meclislerinde görüşülüp karara bağlanması için uygulanacak yöntem Anayasa'nın değişik 64. maddesinin dördüncü fıkrasında belirlenmiştir. Bu yöntem ise Yasama Meclisleri İçtüzüklerinde kanun tasarı ve tekliflerinin görüşülmesi için öngörülen kuralların öncelik ve ivedilik koşulu ile birlikte kanun hükmünde kararnamelere de aynen uygulanacağı biçimindedir.

Şu halde, kanun hükmünde kararnameler genel kural olarak kanunlar için öngörülen biçimde görüşülüp karara bağlanacaktır. Böylece 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşmelerinde Millet Meclisi İçtüzüğünün hükümleri uygulanmak gerekir, içtüzüğün konuya ilişkin kuralları ise, 81. ve 82. maddelerde yer almış bulunmaktadır. 81. madde, bir kanun tasarı veya teklifinin esas komisyonunca reddi kararlaştırılmış ve raporun Meclis Genel Kurulunca benimsenmiş olması halinde, tasarı veya teklifin reddedilmiş olacağını, benimsenmemesi halinde ise komisyona geri çevrileceğini öngörmektedir. 82. maddeye gelince, tasarı ya da tekliflerin görüşülmesinde önce tüm üzerinde görüşülme yapılacağını, bunun tamamlanıp kabulünden sonra maddelerin görüşülmesine geçileceğini, maddelere geçilmesi yapılan oylama sonunda kabul edilmezse o tasarı ya da teklifin reddedilmiş sayılacağını belirtmektedir.

Şu duruma göre 81. madde komisyonca reddi kararlaştırılan bir kanun tasarısı ya da teklifinin Meclis Genel Kuruluna intikalinde Genel Kurulca yapılacak işlemleri, 82. madde ise komisyonca kabul ile sonuçlanan tasarı ya da tekliflerin Meclise geldiğinde Meclisin yapacağı işlemleri düzenlemektedir. Birinci halde kanun tasarı ya da teklifi daha önce esas komisyonca reddedilmiş olduğuna göre, komisyonca ayrıca bir de red tasarısı hazırlanmasına gerek bulunmamaktadır. Bu takdirde Meclis Genel Kurulunun yapacağı işlem 81. madde uyarınca, ya bu konuda hazırlanan raporu benimsemek olacaktır; ki bu halde, tasarı veya teklif reddedilmiş sayılacaktır; ya da raporu benimsemeyecektir. Başka bir deyimle komisyon raporu kabul edilmeyecektir. Bu durumda ise o tasarı veya teklif yeniden incelemeye tabi tutulmak üzere komisyona geri yollanacaktır. Olayda böyle bir durum yoktur. Çünkü komisyonca incelenen bir kanun tasarısı ya da teklifi olmayıp kanun hükmünde bir kararnamedir. Gerçekten ortada 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Anayasa'nın 64. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca Millet Meclisince görüşülüp karara bağlanması söz konusu olduğundan, bu tür

kararnameleri bir kanun tasarısı ya da teklifi olarak nitelemeye olanak bulunmamaktadır. ***Ancak Millet Meclisi Plan Komisyonunca görüşülen 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname redle sonuçlandığından, Yasama Meclislerinde yapılacak görüşmelere ve bu görüşmeler sonunda bu konuda bir kanunun oluşturulmasına olanak sağlamak üzere bu durumu saptayan bir metnin düzenlenmesi zorunludur. Kanun hükmünde kararnamelerin bu özel durumu nedeniyle ki Plan Komisyonunca düzenlenen ve reddi içeren metnin, Millet Meclisinde görüşülmesi sırasında, içtüzüğün 81. maddesinin değil, bu özel duruma daha uygun olması nedeniyle İctüzüğün 82. maddesinin uygulanması gerekir.***

O halde, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşülmesi sırasında İctüzüğün 82. maddesi kuralına göre önce tasarının tümünün görüşülmesinde ve maddelere geçilmesinin oylanmasında bir aykırılık bulunmamaktadır. Bu nedenlerle davacının bu konuya ilişkin iptal isteminin reddine karar verilmelidir.

Bu görüşe Ahmet Akar, Şekip Çopuroğlu ve Nihat O. Akçakayalıoğlu katılmamışlardır.

bb) 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin(g) bendinin reddi açısından İctüzük hükümlerine yapılan aykırılık sorunu:

Yukarıki bölümlerde de açıklandığı üzere, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümünün reddi hakkında Millet Meclisi Plân Komisyonunca düzenlenen 3/2/1975 günlü rapor ile eki metin, Millet Meclisi Genel Kurulunun 6/2/1975 günlü, 36 ncı Birleşim, 1 ve 2 nci oturumlarında görüşülmüş ve tümü üzerindeki görüşmeler tamamlandıktan sonra maddelere geçilmesine karar verilmiştir. Maddelerin görüşülmesi de bitirilip tümü kabul edilen metin 2. maddesi içeriği şöyledir.

"Madde 2 - 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek geçici 10. maddesine 31/5/1974 tarihli, 14901 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 30/5/1974 tarihli 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile eklenen aynı konudaki (g) bendi reddedilerek yürürlükten kaldırılmıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 4, Cilt 8, Toplantı 2, sıra sayısı 113).

Bu sorun daha önce bu kararın 2 numaralı kısmının (c) bendinin de konusunu teşkil ettiğinden bütün ayrıntıları ile o bölümde incelenmiştir. Ancak, orada yapılan inceleme, sorunun, yani 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddi hakkında düzenlenen komisyon raporuyla eki bulunan metne, komisyonda görüşülüp karara bağlanmamasına rağmen 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamına giren bir kuralın da reddedilerek yürürlükten kaldırıldığı yolunda bir fıkra eklenmesi yönünden yapılmış ve dava konusu kanunun bu yönden iptali öngörülmüştür. Burada incelenecek olan sorun, o bentte belirtilen biçimde oluşan işleme ilişkin komisyon raporu ile ekli metnin Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşülmesi sırasında yapıldığı ileri sürülen aykırılıkların var olup olmadığını saptamak ve böyle bir aykırılığın varlığı saptandığı takdirde de bunun dava konusu kanunun iptalini gerektirip gerektirmediğini belirtmektir.

Sorunun çözümü bakımından işlemin Plan Komisyonundaki oluşumu ile Millet Meclisi Genel Kurulundaki seyrini kısaca gözden geçirmede yarar vardır:

Bu kararın birçok bölümlerinde çeşitli vesilelerle belirlendiği üzere, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin, Anayasa'nın 64. maddesinin dördüncü fıkrası hükmü uyarınca Millet Meclisi Plân Komisyonunda görüşülerek tümünün reddine karar verilmiş olması nedeniyle, içtüzük hükümlerine göre Komisyon Başkanlığınca durumu saptayan bir rapor düzenlenmiş; ayrıca reddi içeren bir de metin hazırlanarak bu rapora eklenmiş ve ikisi birlikte Meclis Genel Kuruluna sunulmuştur. Ancak, eklenen metinde; 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümünün reddiyle birlikte, komisyonda görüşülmesi ve oylanması yapılmamış bulunan 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin de reddedilerek yürürlükten kaldırıldığı yolunda bir hüküm ikinci madde olarak yer almıştır. Meclis Genel Kurulu bu raporu ve eki metni aynen oylayarak kabul ettiğinden 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümüyle birlikte 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendi de reddedilerek yürürlükten kalkmıştır. Böylece 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamı dışında kalan ve fakat 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname içeriğinde bulunan bir hüküm, 11 sayılı Kararnamenin reddi dolayısıyla onun bir kuralı imiş gibi yürürlükten kaldırılmıştır. Oysa olayın komisyon evresi işlemi, İçtüzüğün 36. maddesinin koyduğu kurallara aykırılık nedeniyle Anayasa'nın 85. maddesine de aykırılığı oluşturduğundan Meclis Genel Kurulu bu Yasama işlemi bu açıdan incelemeden kanunlaştırmış duruma girmiştir. Çünkü, *komisyonlar, Meclis Genel Kurulu adına ve onun görevini kolaylaştırmak amacıyla çalışmalar yapıp Meclislerin ayrılmaz birer parçası olduğuna göre, o evrede yapılan İçtüzüğe ve Anayasa'ya ilişkin aykırılıklar; Genel Kurullardaki görüşmelerde düzeltilmedikçe olduğu gibi sürüp gidiyor demektir. Böylece Plân Komisyonu görüşmeleri sırasında Meclis İçtüzüğünün 36. maddesi kurallarına uyulmamasının belgesi niteliğini taşıyan komisyon raporu ve eki metnin olduğu gibi kabulü suretiyle Millet Meclisince alınan karar da aynı nedenle içtüzüğün 36. maddesine aykırı bir davranıştır.* Millet Meclisi Genel Kurulu, hiç kuşkusuz tasarının görüşülmesi sırasında bu aykırılığı farkedip, İçtüzüğün 81. maddesi son fıkrası uyarınca alacağı kararlarla raporu ve eki metni komisyona geri yolluyabilirdi. Böyle davranılmamakla sonuçta, dava konusu kanunun yasalaşmasında İçtüzüğün 36. ve 81. maddeleri kurallarına olan aykırılığın sürdürülmesine olanak sağlanmış ve bu durum giderek Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrası hükmüne de aykırılığı oluşturmuştur.

Ayrıca, Anayasa'nın 64. maddesinin dördüncü fıkrası hükmü gereğince, Kanun Hükmünde Kararnameler, Türkiye Büyük Millet Meclisinde, Kanunların görüşülmesi için içtüzük Hükümlerince getirilen kurallara uygun olarak görüşüleceğine göre, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Millet Meclisinde görüşülmesinde İçtüzüğün 36. maddesi kuralına uyulmamakla, Anayasa'nın sözü geçen kuralına da aykırı bir durumun oluşmasına yol açılmıştır.

O halde dava konusu kanunun bu nedenlerle iptaline karar verilmelidir.

Bu görüşe Kâni Vrana, Halit Zarbun ve Lûtfi Ömerbaş katılmamışlardır.

4 - Cumhuriyet Senatosundaki görüşmelerde İttüzüğü ve Anayasaya aykırılık sorunu:

Dava dilekçesinde, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda dava konusu tasarının görüşülmesi sırasında yapıldığı öne sürülen aykırılıklar; 1. maddenin değiştirilmesi ve 2. maddenin metinden çıkartılmasına ilişkin önerenin kabulü üzerine değişik 1. madde metninin oya sunulmaması ve 2. madde için görüşme açılmadan bu maddenin metinden çıkartılması hakkındaki değişiklik önergesinin kabulü üzerinde toplanmaktadır.

Burada çözümü gereken sorun, bu işlemlerin Cumhuriyet Senatosu İttüzüğüne ve giderek Anayasa kurallarına aykırılığı oluşturup oluşturmayacağının saptanmasıdır. Bunun için de söz konusu işlemlerin Senato Genel Kurulundaki oluşum biçimini gözden geçirmek, daha sonra uygulanan Anayasa ve İttüzük kurallarını incelemek ve ona göre bir değerlendirme yapmak gerekmektedir.

a) Cumhuriyet Senatosunda konuya ilişkin görüşmeler:

Yasama belgelerine göre Cumhuriyet Senatosunda konuyla ilgili yasama işlemleri şöyle cereyan etmiştir: (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt 21. Toplantı 14, Birleşim 42, tarih 18/3/1975, sayfa 251-252).

Cumhuriyet Senatosu Bütçe Plan Komisyonu, Millet Meclisi metnini olduğu gibi benimsemiş (C. S. T. D. Toplantı 14, Cilt 21, sıra sayısı 441) ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu da tasarının tümü üzerindeki görüşmeleri tamamladıktan sonra maddelere geçilmesini kabul etmiştir. Görüşmeler sırasında kanunun başlığının değiştirilmesi için bir önerge verildiğinden bu önerge oya sunularak kabul edilmiş, böylece kanunun başlığı değiştirilerek şimdiki şeklini almıştır. (C. S. T. D. Cilt 21, Toplantı 14, Birleşim 40, tarih 11/3/1975, sayfa 162- 170.)

Daha sonra maddelerin görüşülmesine geçilmiş ve 1. madde üzerinde görüşme açılmış ve tamamlanmışsa da madde hakkında değişiklik öneren bir önerge verilmiş olduğundan Başkan bu önergeyi okutmuştur. Önerge şöyledir:

"Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına

441 S. Sayılı tasarının 1. maddesinin ekli metindeki şekilde değiştirilmesini ve 2. maddesinin metinden çıkarılmasını arz ve rica ederiz.

Madde 1 - 15 Şubat 1974 tarihli, 14800 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname yetki dışı çıkarılmış olmakla, bütün sonuçları ile birlikte red ve iptal edilmiştir.

31 Mayıs 1974 tarihli 14991 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmış olan 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin işbu Kanuna aykırı olan hükmü de kaldırılmıştır.

Hükümet bu önergeye "Anayasa'ya aykırıdır" diyerek katılmamıştır. Bütçe ve Plan Komisyonu Başkanı önergeye katıldıklarını bildirmiş ve önerge oya sunulmuştur. Başkan oylama sonucunu; "önerge kabul edilmiştir, madde metni önergede kabul edilen şekilde düzeltilecektir." sözleriyle açıklamıştır. (C. S. T. D. Cilt 21, Toplantı 14, Birleşim 42, tarih 18/3/1975, sayfa 251-252).

(12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin yayımlandığı Resmî Gazete sayısı 14901 olduğu halde, Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisinden yukarıya aktarılan değiştirge önergesi metninde bu sayı 14991 diye gösterildiğinden, o önerge metnine bağlı kalınması düşüncesiyle, Resmî Gazete sayısı önergedeki gibi 14991 olarak yazılmıştır.)

Bundan sonra Başkan, 2. maddenin metinden çıkartılması hakkında bir başka önerge verilmiş olduğunu, ancak daha önce verilip kabul edilen önerge ile maksat hasıl olduğu için, 2. maddenin de metinden çıkartılmış bulunması nedeniyle, bu önergeyi işleme koymayacağını bildirmiş ve "2. madde de kalkmış olduğuna göre, 3. madde tabiatıyla 2. madde oluyor, yürürlük maddesidir" diyerek (Madde 2 - Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.) biçimindeki 2. maddeyi okutmuş ve devamla, "Eski üçüncü, yeni ikinci maddeyi oylarınıza sunuyorum... madde kabul edilmiştir. 4. maddeyi, yani şimdiki 3. maddeyi okutuyorum, (Madde 3 - Bu Kanun Hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.) eski 4., şimdiki 3. maddeyi oylarınıza sunuyorum... kabul edilmiştir" diyerek sonucu açıklamıştır. (Aynı tutanak dergisi, sayfa 252 -254).

Böylece maddeler üzerindeki görüşmeler de tamamlanmış sayıldığından, Başkan, kanunun tümü üzerinde lehte ve aleyhde olmak üzere 2 üyeye söz vermiş; bu konuşmalar da tamamlandıktan sonra, Başkan; "Sayın üyeler, 441 sıra sayılı Kanun tasarısının tümü üzerindeki müzakereler bitmiştir. Kanun tasarısı Cumhuriyet Senatosunda değiştirilerek kabul edilmiştir. Şimdi tümü oylanacaktır. Yalnız tümünün oylanması için açık oy önerisi vardır. Ad okuyarak açık oylama işlemine başlıyorum... 101 sayın üye oylamaya katılmış, 88 sayın üye kanun tasarısını kabul etmişler, 12 sayın üye kanun tasarısını reddetmişlerdir, 1 sayın üye çekimser oy kullanmışlardır. Bu şekilde 441 sıra sayılı kanun tasarısı Cumhuriyet Senatosunda değiştirilerek kabul edilmiş olduğu için Millet Meclisi Başkanlığına gönderilecektir.... Birleşimi kapatıyorum." diyerek sonucu açıklamıştır.

b) Olayda uygulanması gerekli Cumhuriyet Senatosu içtüzük hükümleri:

Millet Meclisinden gelen dava konusu işleme ilişkin tasarı, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında değişikliğe uğramış, davacı da bu değiştirme işlemlerinin Cumhuriyet Senatosu içtüzük kurallarına aykırı olduğunu ileri sürerek iptal isteminde bulunmuş olduğuna göre İçtüzüğün konuyla ilgili kurallarını incelemek gerekmektedir.

Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün konuya ilişkin kuralları 94 – 99. maddelerinde yer almıştır. Bunlardan işlemle ilgili kuralları, 95., 96. ve 97. maddeler içermiş bulunduğundan bu maddeler gözden geçirilmelidir.

"Madde 95 - Bir tasarı veya teklifin birinci veya ikinci görüşmesi sırasında sözcü; tadil teklifinin komisyona havalesini isterse bunun kabulü mecburidir."

"Madde 96 - Bir tasarı veya teklifin birinci görüşmesi bittikten sonra yapılan tadil tekliflerinin, ilgili komisyona verilmesi mecburidir."

"Madde 97 - Birinci ve ikinci görüşme sırasında yapılan tadil tekliflerinin komisyona havalesi, komisyon tarafından istenmediği takdirde; bu tedillerin gerekçesi, sahipleri tarafından kısaca Genel Kurulda açıklanır. İkinci görüşme sırasında buna yalnız Komisyon cevap verebilir.

Bunun üzerine tadil teklifinin dikkate alınıp alınmamasına, Genel Kurulca karar verilir.

Tadil teklifi dikkate alınırsa Komisyona havale edilir. Komisyon dikkate alınan tedil teklifine uymak zorunda değildir. Son karar Genel Kurula aittir."

c) İşlemin değerlendirilmesi:

Yukarıya aktarılan içtüzük Hükümlerinin birlikte incelenmesinden:

aa) Bir tasarı veya teklifin Cumhuriyet Senatosunda birinci veya ikinci görüşülmesi sırasında verilen değiştirme önergesinin ilgili komisyon sözcüsü tarafından komisyona havalesinin istenmesi:

bb) Tasarı veya teklifin birinci görüşülmesi bittikten sonra bir değiştirge önergesi verilmesi;

cc) Birinci veya ikinci görüşme sırasında bir değiştirge önergesi verilip bunun komisyona havalesi, komisyonca istenmemiş olmasına karşın Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca önergenin dikkate alınmasının oylanıp kabul edilmesi,

Hallerinde, önerenin komisyonca incelenip bir karara bağlanmasının zorunlu olduğu anlaşılmaktadır. Başka bir deyimle değiştirge önergesinin komisyonca incelenmesinden sonra Genel Kurula getirilmesinin genel bir kural olarak kabullendiği görülmektedir. Sözkonusu olan tasarı Anayasa'nın 64. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca öncelik ve ivedilikle görüşülmesi gereken kanun hükmünde karamameye ilişkin olması nedeniyle, Cumhuriyet Senatosundaki işleme, İçtüzüğün 96. maddesinin, olmadığı takdirde, 97. madde hükümlerinin uygulanacağı kuşkusuzdur, ister 96. madde, ister 97. madde kuralları uygulansın, sonuçta değiştirge önergesinin her halde yetkili komisyonca bir ön incelemeye bağlı tutulması zorunluğunu kendini göstermektedir.

O halde, Cumhuriyet Senatosunda tümü üzerinde yapılan görüşmeleri tamamlayıp maddelerine geçilmesi kabul edilen dava konusu tasarının 1. maddesi üzerinde değişiklik öneren teklifin Genel Kurulca oylanıp kabulünden sonra Komisyona yollanması gerekir. Komisyon yine toplanıp, konuyu görüşecek ve hazırlayacağı yeni metni Genel Kurula sunacak, Gerçi Kurul da bu yeni metni oylayarak kabul ederse, tasarı bu doğrultuda oluşacak, kabul etmezse değişiklikten önceki madde metni oylanacak ve sonuca göre işlem yapılacaktır.

Ayrıca değiştirge önergesinin kabulü ile 1. maddenin kapsamında değişiklik yapılması öngörülmüş ve bunun sonucu olarak da tasarının öteki maddeleri sayılarının değiştirilmesi zorunlu duruma gelmiş bulunduğundan, metnin buna göre düzenlenmesi için tasarının bu yönden de komisyona geri yollanması ve komisyonca kabul edilen değişikliğe göre düzenlenecek yeni metnin Genel Kurula sunulması, Genel Kurulun da yeni metnin her maddesini ayrı ayrı oya sunması gerekirdi.

Olayda ise bu yöntem uygulanmamış, 1. madde hakkında verilen bir önerenin kabulü ile bir yandan o maddenin değişiklik önergesinde yazılı biçimde aynen Genel Kurulca da kabul edildiği varsayılmış, öte yandan öteki maddeler, Başkan tarafından bu değişikliğe göre sıralanarak oya sunulmuş ve kanun tasarısının görüşülmesi böylece tamamlanmıştır. Oysa bir madde hakkında verilen değiştirge önergesinin kabulü mutlaka o maddenin değiştirge önergesi içeriği biçiminde kabulü anlamına gelmez. Çünkü ilk önce bu değiştirge önergesinin yukarıda değinilen tüzük hükümleri uyarınca komisyonca incelenmesi ve varılacak sonucun düzenlenecek yeni bir metinle Genel Kurula sunulması ve özellikle önergedeki bu maddenin içeriği ile birlikte Genel Kurulca tasarının maddesi olarak oylanması zorunludur. Bu işlemler yapılmadıkça, yöntemince kabul edilmiş bir kanun maddesinden söz etme olanağı yoktur. Kaldı ki Genel Kurulca kabul edilen önerge üzerine durumu yeniden incelemesi gereken komisyon İçtüzüğün 97. maddesinin son fıkrası hükmünce ve son karar Genel Kurula ait olmak koşuluyla değiştirge önergesine uymak zorunda da değildir.

Şu halde ortada, komisyonca henüz ne yolda sonuca bağlanacağı bilinmeyen ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda içeriği, tasarı metni olarak görüşölüp oylanmayan bir değıştirge önergesi ile önerilmiş bir madde metni karşısında bulunmaktadır. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda işlem bu evrede kesildiğine göre, ortada henüz kabul edilmiş bir kanun maddesi yok demektir. Çünkü bir maddenin kabulü için gerekli işlemler tamamlanmamıştır. Söz gelimi, komisyonca değıştirge önergesi üzerinde toplantı yapılarak yeni bir metin düzenlenip Genel Kurula sunulmamış ve dolayısıyla Genel Kurulca da bu konuda bir oylama yapılamamıştır. Bunun gibi, eski metin oylanması olanağı da bulunamamıştır. Böylece bu evrede Senato Genel Kurulunun o madde hakkında iradesi henüz belirlenmemiştir. Nitekim bu işlemlerin yapıldığı sırada Başkanın 1. madde hakkındaki değıştirge önergesini oyladıktan sonra; ". . . önerge kabul edilmiştir. Madde metni önergede kabul edilen şekilde düzeltililecektir." diye açıklama yaparak maddenin değıştirilerek kabul edildiğini saptayan bir beyanda bulunmaması da, madde üzerindeki işlemlerin henüz tamamlanmadığının kanıtıdır. Başkanın açıklanan bu beyanı İctüzük kuralları gereğince Genel Kurulca benimsenen değıştirge önergesi ile birlikte tasarının komisyona geri verilmesi doğrultusunda işlem yapılmasını zorunlu kıldığı ve değışik metin de oylanmadığı halde, Başkan işlemi burada kesmiş ve diğer maddelerin görüşölmesine geçmiştir.

Ayrıca yapılan değışiklik sonucu, maddelerin sayıları da değıştiğinden onların yeniden numaralandırılması için tasarımı komisyona geri de yollamamıştır ve böylece kanunun bütün maddeleri üzerindeki yasama işlemleri tamamlanmadan kanun tasarısının tümünün görüşölmesi sona erdirilmiştir.

Tasarının 2. maddesinin metinden çıkartılması hakkında verilen önergenin işleme konulmaması sorununa gelince; bu bölümün (a) bendinde Cumhuriyet Senatosundaki dava konusu yasama işlemlerinin görüşölmesine ilişkin açıklamalar yapılırken belirtildiğı üzere, Başkan, tasarının 2. maddesinin metinden çıkartılması hakkında verilen önergeyi, daha önce 1. maddenin değıştirilmesi maksadıyla verilen önergenin oylanıp kabul edildiğı gerekçesiyle işleme koymayacağını açıklamıştır. Oysa daha önce kabul edilen önerge, 2. maddenin metinden çıkarılmasına ilişkin olmayıp, 7. madde kapsamına giren bir hükmün, 1. madde içerisine alınmasını öngörmekte idi. İşleme konulmayan önerge ise, 2. maddede yer alan hükmün tümünün metinden çıkarılmasını önermektedir. ***En aykırı olan bu son önerge olduğuna göre, Başkanın bu önergeyi işleme koyarak ilk önce oylaması gerekir. Başkan, bu önergeyi işleme koymamakla İctüzüğün bu konudaki buyurucu kuralına aykırı hareket etmiş ve bu davranışı ile Cumhuriyet Senatosunun iradesinin oluşmasını önlemiş ve sonuçta az önce ayrıntılarıyla belirtilen gerekçeler nedeniyle İctüzüğü ve Anayasa'ya aykırılıklar oluşmuştur.***

Yeri gelmişken; Cumhuriyet Senatosundaki görüşmelerde, maddeleri üzerindeki işlemler tamamlanmadan, ya da yanlış uygulamalar sonucu Cumhuriyet Senatosu iradesinin oluşması önlenerek tümü oylanıp kabul edilen tasarının bu halinin, yani tasarının tümünün sonradan Cumhuriyet Senatosu tarafından usulünce kabul edilmiş olmasının, daha önceki sakatlık ve aykırılıkları gidermeye yeterli sayılıp sayılmayacağı ve ayrıca Cumhuriyet Senatosunca yapılan değışiklik sonucu olarak Anayasal kural gereğince Millet

Meclisine intikal eden tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunca Cumhuriyet Senatosundan geldiği biçimde benimsenmiş bulunmasının, daha önce Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeler sırasında İçtüzüğe aykırı olarak yapılan işlemlere sıhhat kazandırıp kazandırmayacağı konusu üzerinde durulmasında yarar görülmüştür.

Konu, bir yandan Cumhuriyet Senatosundaki, öte yandan Millet Meclisindeki işlemlerin geçerliliklerini ilgilendirdiğinden her iki hal ayrı ayrı incelenecektir.

Cumhuriyet Senatosundaki durum:

Aykırlığı yukarıda saptanan işlemlerden sonra kendi içtüzüğüne uygun olarak Cumhuriyet Senatosunca yapılan işlemlerin, yani tasarının kabulünün, daha önceki aykırılıkların giderilmesine yeterli saymaya olanak bulunmamaktadır. Çünkü maddelerin görüşülmesi sırasında meydana gelen aykırılıkları oluşturan evre artık kapanmıştır. O evreyi yeniden canlandırmak olanaksızdır. ***Maddeleri böylece usulüne uygun olarak kabul edilmemiş olan bir kanunun tümünün sonradan usulünce kabul edilmiş olması, o kanun usulünce kabul edilmemiş, maddelerden oluşması nedeniyle bir anlam taşımaz.*** O halde, Cumhuriyet Senatosundaki aykırı işlemin yapılmasından sonra tasarının tümünün İçtüzük hükümlerine uygun olarak oylanıp kabul edilmesi, bu aykırı işlemleri İçtüzüğe ve Anayasa'ya uygun bir biçime dönüştürmeye olanak vermez.

Millet Meclisindeki durum:

Az önce belirtildiği üzere, tasarı Cumhuriyet Senatosunca değiştirilerek kabul edildiğinden, Anayasa'nın 92. maddesinin dördüncü fıkrası kuralına göre işleme tabi tutularak, yani Millet Meclisi Cumhuriyet Senatosu değişikliğini benimsediğinden kanunlaşmıştır. Ancak bu maddenin gerek dördüncü fıkrasında ve gerek birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında yer alan kanunların görüşülmesine ve kabulüne ilişkin buyurucu kurallar, İçtüzüğün bu kurallarla ilgili hükümlerine uyulduğu takdirde yerine getirilmiş sayılır. Cumhuriyet Senatosunun, Millet Meclisinden gelen tasarıyı değiştirerek kabul etmesinin geçerliliği, bu konudaki iradesini kendi İçtüzüğüne uygun biçimde belirtmesi koşuluna bağlıdır. Bu irade belirtmesi daha önce açıklandığı gibi Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeler sırasında yapılan aykırılıklar nedeniyle zedelenmiş ve giderek Cumhuriyet Senatosu iradesinin oluşması önlenmiş olduğuna göre ortada değiştirilerek kabul edilmiş bir tasarıdan söz etme olanağı bulunmamaktadır. Bundan dolayı da ***Cumhuriyet Senatosunca Yöntemine uyulmadan değiştirilmiş olan bu tasarı Millet Meclisince geçerli sayılarak yapılan oylama ve kabul işlemleri, daha önceki eksiklikleri ve ayrılıkları ortadan kaldırmaya yetmez ve bu nedenlerle Millet Meclisince, Cumhuriyet Senatosunca yapılan değişikliğin kabul edilmiş olması, Anayasaya uygun bir kanunlaşma sayılmaz.***

Bütün bu açıklama, tartışma ve değerlendirmeden çıkan anlam, tasarının Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşme evresinde, gerek değiştirge önergesi üzerine yapılan işlemlerde, gerek tasarının 2. maddesinin metinden çıkarılmasına ilişkin önergenin işleme konulmamasında, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün yukarıda açıklanan kurallarına önemli derecede aykırılık yapıldığıdır. Bu aykırılıklar sonucu olarak da Cumhuriyet Senatosunun görüştüğü tasarının kimi maddeleri hakkında kesin iradesinin belirlenmesine olanak verilmemiş, dolayısıyla iradesi ağır bir biçimde zedelenmiştir.

Öte yandan tasarımı görüşüp kabul eden Yasama Meclisinin iradesinin bu biçimde zedelenmesi ise, içtüzük kurallarına ve giderek Anayasaya da aykırılığı oluşturmuştur. Gerçekten kanun yapılırken Yasama Meclislerinin iradelerinin nasıl belirleneceği kendi içtüzüklerinde gösterilmiştir. Anayasa'nın 85. maddesinin birinci fıkrasında; "Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerinin hükümlerine göre yürütürler." denilmek suretiyle bu kural açıklanmıştır. O halde Yasama Meclislerinin içtüzüklerinde belirtilen kimi kurallar, önemli ve uyulması zorunlu temel kurallardır. Bunlara uyulmaması, Yasama Meclislerinin iradelerinin gerçekleşmesinde olumsuz sonuçlar doğuracak işlemlerin yapılmasına yol açar. Nitekim olayda, kanun tasarısını oluşturan maddelerin içtüzükte belirtilen biçimde oylanmadan kanunlaşması, bu tasarımı kabul eden Cumhuriyet Senatosunun iradesinin gerçekleşmemesine ya da tam oluşmamasına neden olmuştur.

Kaldiki Millet, Meclisinde Anayasa'ya aykırı biçimde oluşan bir metnin, Cumhuriyet Senatosunca içtüzük ve Anayasa kurallarına uygun olarak görüşülüp kabul edilmesinin dahi o metne geçerlilik kazandıramayacağı açıktır.

Özetlenecek olursa, Cumhuriyet Senatosunda yapılan görüşmelerde, tasarının 1. maddesinin değiştirilmesi ve 2. maddesinin metinden çıkartılmasına ilişkin önergelerin kabulü üzerine değişik 1. madde metninin oya sunulmaması ve 2. madde üzerinde görüşme açılmadan bu maddenin metinden çıkarılmasına ilişkin değişiklik önergesinin kabulü, içtüzüğün 96. ve 97. maddelerine ve dolayısıyla Anayasa'nın 85. ve 92. maddelerine aykırı bulunduğundan iptal isteminin kabulü ile, dava konusu Kanunun bu yönden de iptaline karar verilmelidir.

İhsan Ecemiş ve Halit ZARBUN bu görüşe katılmamışlardır.

5 - Millet Meclisindeki ikinci görüşmeye ilişkin Anayasa ve içtüzük kurallarına aykırılık sorunu:

Davacının Millet Meclisindeki ikinci görüşmeye ilişkin aykırılık savları Millet Meclisi içtüzüğünün 45. maddesi kurallarına uyulmadığı noktasında toplanmaktadır. Sorunun çözümü için, önce, tasarının ikinci kez Millet Meclisinde yapılan görüşmelerde olaya ilişkin olan işlemlerin oluşum biçimlerini gözden geçirmek, daha sonra bu işlemlere uygulanması gerektiği halde uygulanmadığı ileri sürülen içtüzük hükümlerini incelemek ve ona göre bir değerlendirme yapmak gerekmektedir.

a) Yasama belgelerine göre Millet Meclisindeki ikinci kez görüşmelerde konu ile ilgili işlemler özetle şöyle cereyan etmiştir:

Tasarı, ikinci kez Millet Meclisi Plân Komisyonunda 26/3/1975 gününde görüşülmüştür. Görüşme açılınca, kimi milletvekilleri Cumhuriyet Senatosunca tasarı üzerinde yapılan değişikliğin, yargı ve yürütme erklerine tecavüz olduğundan ve aynı zamanda Anayasa'nın 64. maddesinin dördüncü fıkrası kuralına da aykırı bulunduğundan bahisle Cumhuriyet Senatosu değiştirisinin benimsenmemesini savunmuşlardır. Ancak komisyon bu öneriyi kabul etmeyerek Cumhuriyet Senatosu değiştirisinin tümünü oylamış ve bunu benimsemiştir. Bu durum, komisyonca düzenlenen 7/3/1975 günlü ve Esas 1/52 C. S. 1/342 karar 48 sayılı raporla saptanmış ve tasarı böylece Millet Meclisi Genel Kuruluna sunulmuştur. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Dönem 4, Toplantı 2, Sıra Sayısı 113/1 inci ek ve buna ilişkin tutanak örnekleri).

Bu arada, 31/3/1975 gününde yeni Hükümet kurulduğundan, yeniden Büyük Millet Meclisi Bütçe Karma Komisyonu ve buna bağlı olarak da Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Plân Komisyonları oluşturulmuş, daha sonra Millet Meclisi Plân Komisyonu 29/4/1975 gününde Başkanlık Divanını kurmuştur.

Cumhuriyet Senatosunca değiştirilerek kabul edilen ve Millet Meclisi Plân Komisyonunca da benimsenen tasarı, Millet Meclisi Genel Kurulunda 13 ve 15/5/1975 günlerinde görüşülmüştür. Görüşme açılınca kimi üyeler, Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 45. maddesindeki bir aylık sürenin henüz dolmamış olması nedeniyle, eski komisyonun hazırladığı raporun görüşülemeyeceğini öne sürerek görüşmelerin geri bırakılmasını istemişlerdir. Buna karşı oturumda hazır bulunan Plân Komisyonu Başkanı, Komisyonca aksine karar alınmadığına göre eski komisyon raporunun benimsenmiş sayılacağını, bu nedenle görüşmelere engel bir durum bulunmadığını, tasarının görüşülebileceğini savunmuştur. Bunun üzerine Başkan, "bir aylık süre henüz dolmamış ise de, komisyon benimsememe kararı almamış ve raporu da geri istememiş olduğundan görüşmelere devam edilebilir" diyerek Başkanlığın sorun hakkındaki görüşünü açıklamış ve konuyu oya sunmuştur. Yapılan oylama sonunda Başkanlığın görüşünün kabul edildiği ve görüşmeye devam edileceği Başkan tarafından açıklanmış ve görüşmeler sürdürülerek Millet Meclisi Plân Komisyonu raporuna bağlı Cumhuriyet Senatosu değişikliği benimsenmiş, tasarı da bu doğrultuda yasalaşmıştır. (Millet Meclisi 13 ve 15/5/1975 günlü, 75., 77. Birleşim, tutanak örnekleri)

b) Millet Meclisi Genel Kurulundaki ikinci görüşmede uygulanması söz konusu olan Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 45. maddesi aşağıdaki gibidir:

"Madde 45 - Seçimi yenilenen komisyon, aynı komisyonca daha evvel verilmiş rapor hakkında yeni bir karar alacağını, görev bölümü yaptıktan sonra en geç bir ay içinde Meclis Başkanlığına bildirmemiş olursa, eski rapor benimsenmiş sayılır."

c) Durumun değerlendirilmesi:

Tasarının ikinci kez Millet Meclisi Plân Komisyonunda görüşülmesine ilişkin işlemlerde Tüzüğü'nün 45. maddesi açısından bir aykırılık söz konusu olamaz. Çünkü o tarihte henüz yeni Hükümet kurulmamış ve dolayısıyla yeni bir komisyon seçilmesi olanağı doğmamıştır. Görüşme sırasında, yukarıda (a) bendinde değinildiği gibi, Cumhuriyet Senatosu değişikliğinin benimsenmemesi kimi üyelerce önerilmiş ve bu önerilerin kabul edilmeyerek Cumhuriyet Senatosu değişikliğinin benimsenip raporun bu doğrultuda düzenlenmesi üzerine de önerilerin gerekçeleri, düzenlenen raporda belirtilmiştir. Ancak, bu gerekçelerin bir kısmı bu kararın diğer bölümlerindeki biçime ilişkin iptal konuları arasında yer almış ve o bölümlerde değerlendirilmiş olduğundan, (bu kararın 1 ve 2 numaralı bölümlerindeki işlemlere ilişkin iptal nedenleri ve değerlendirme sonuçları) öteki kısmı da esasa ilişkin iptal nedenlerini oluşturduğundan bu kararın esasa ilişkin iptal konuları bölümünde incelenecektir. Bu itibarla bunların üzerinde ayrıca durulmasına gerek görülmemiştir.

O halde, üzerinde durulması ve çözümünü gereken husus, tasarının ikinci kez Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşülmesine ilişkin işlemlerin değerlendirilmesi olmaktadır. Davacının bu konudaki savı tüzüğün 45. maddesindeki kurallara uyulmamış bulunulmasıdır, işlemin oluşum biçimine göre işleme uygulanması zorunlu kural 45. madde kuralıdır. Çünkü Millet Meclisi Plan Komisyonu tasarımı ikinci kez 26/3/1975 gününde görüşerek Senatonun değiştirisi hakkında benimseme kararı almış ve konuya ilişkin raporunu 27/3/1975 gününde düzenleyerek Millet Meclisi Genel Kuruluna sunmuş, yeni Hükümet ise bu tarihlerden sonra 31/3/1975 de kurulmuş olduğundan 45. maddenin uygulama olanağı doğmuştur, öte yandan Hükümet değişikliği nedeniyle yeniden kurulan Millet Meclisi Plan Komisyonu, Divanını 29/4/1975 gününde oluşturmuş olduğundan 45. maddedeki bir aylık süre bu günden işlemeye başlayacaktır. Oysa tasarının Millet Meclisi Genel Kurulundaki ikinci kez görüşülmeye başlanma günü 13/5/1975 dir. İşte davacı 45. maddedeki bir aylık süre dolmadan Meclis Genel Kurulunun tasarımı ikinci kez görüşmeye başlamasının, anılan maddeye aykırılığı oluşturduğunu ileri sürerek dava konusu kanunun bu yönden iptal edilmesini istemektedir.

Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 45. maddesine göre, yeni seçilen komisyon, şayet eski komisyon kararı ve raporuyla bağlı kalmak istemeyip, o konuda yeni bir karar almak isterse, bunu görev bölümü yaptığı tarihten itibaren ve bir aylık sürenin dolmasını beklemeden her zaman yapabilir. Olayda komisyonun bu doğrultuda bir irade beyanına gerek görmemesi ve bir aylık süre dolmadan Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülen eski komisyon raporu hakkında görüşü sorulması üzerine komisyon adına konuşan yeni komisyon başkanının aksi doğrultuda, yani eski komisyon raporunun benimsenmemesi yolunda düşünceleri bulunmadığını belirtmiş bulunması ve özellikle oturumu, yöneten Meclis Başkanının komisyonun benimsememe kararı almaması ve raporu da geri istememesi nedeniyle raporun yeni seçilen komisyonca benimsenmiş sayılacağı biçimindeki beyanını, Genel Kurulun bu doğrultuda oy vermek suretiyle kabul etmiş bulunması karşısında, yalnızca 45. maddedeki bir aylık sürenin geçmemiş olması kuralına dayalı bir gerekçeyle bu evrede yapılmış olan işlemlerin geçersizliğinden söz etmek olanaksızdır.

Kaldı ki Yasama Meclislerinin kendi adlarına inceleme yapan komisyonların kararları ile bağlı olmadıkları, iradelerini istedikleri biçimde belirtmeleri yetkisine sahip oldukları ilkesi nedeniyle ve olayda Millet Meclisi Genel Kurulunun iradesini davacının savının tersine olarak komisyon raporunu benimseme doğrultusunda belirtmiş bulunması, bu konuya ilişkin iptal isteminin reddi için yeterli bir neden sayılmak gerekir.

Öte yandan, davacı tarafından ileri sürülen tasarının komisyonca geri alınması, ya da Meclis Genel Kurulundaki görüşmelerin geri bırakılması gerektiği savı da dayanaksızdır. Çünkü olayda komisyon, Meclis görüşmelerinde hazır bulunmuş, raporunu geri istememiş, benimsememe kararı almadığını da belirtmiştir.

Açıklanan bu nedenlerden dolayı davacının, tasarının ikinci kez Millet Meclisinde görüşülmesine ilişkin işlemlerin Anayasa ve içtüzüğe aykırılığı gerekçelerine dayalı iptal isteminin reddine karar verilmelidir.

B) Esas yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu:

Dava konusu kanunun tümünün yukarıda açıklanan nedenlerle biçim yönünden iptali öngörülmüş olduğundan esas yönünden ileri sürülen iptal sebeplerinin ayrıca incelenip karara bağlanmasına gerek kalmamıştır.

C) İptal kararının yürürlüğe gireceği gün sorunu:

Anayasa'nın değişik 152. maddesinde; "Anayasa Mahkemesince, Anayasa'ya aykırı olduğundan iptaline karar verilen kanun veya içtüzük veya bunların iptal edilen hükümleri gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günde yürürlükten kalkar. Gereken hallerde, Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez." ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 50. maddesinin dördüncü fıkrasında da: "Anayasa Mahkemesi, bir kanun veya içtüzüğün veya bunların belirli hükümlerinin iptali halinde meydana gelecek olan boşluğu, kamu düzenini tehdit edici mahiyette görürse üçüncü fıkra hükmünü uygular ve boşluğun doldurulması için Yasama Meclisleri Başkanlıklarıyla Başbakanlığı durumdan haberdar kılar." yolundaki kuralları yer almıştır.

Olayda tümünün biçim yönünden iptali öngörülen 1896 sayılı Kanun, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümünün red ve iptali ile birlikte 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesi (g) bendinin de yürürlükten kaldırılmasına ilişkin olduğuna göre, bu Kanunun iptali sonunda yukarıda sözü geçen 44 sayılı Yasanın 50. maddesinin dördüncü fıkrasında belirlenen biçimde ortaya kamu düzenini tehdit edici nitelikte bir boşluğun çıkması söz konusu olamaz.

Yukarıda açıklanan nedenle iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün ayrıca kararlaştırılmasına yer yoktur.

Bu görüşe Halit Zambun ve Nihat O. Akçakayalıoğlu katılmamışlardır.

V - SONUÇ:

1 - Dava konusu kanunu görüşen Millet Meclisi Plan Komisyonu ile Cumhuriyet Senatosu Plan Komisyonunun kuruluş biçimlerinin 16/10/1962 günlü ve 77 sayılı Kanuna ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı bulunmadığına oybirliğiyle;

2 - Millet Meclisi Plan Komisyonundaki işlemlerden:

a) 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin Komisyona daha evvel sunulan diğer kanun hükmündeki kararnamelerden önce görüşülmesinin Anayasa'nın değişik 64. maddesine ve öteki hükümlerine aykırı olmadığına oybirliğiyle;

b) 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin Komisyonca reddi kararlaştırıldıktan sonra, verilen önerge kabul edilmiş ve bu önergeye bağlı metin üzerinde görüşme açılmış olduğu halde, bir sonuca bağlanmadan söz konusu metnin Komisyon Başkanlığınca Millet Meclisine sunulması her ne kadar içtüzük hükümlerine aykırı ise de, bu usulsüzlüğün dava konusu kanunun iptalini gerektirecek önem ve nitelikte bulunmadığına Ahmet Akar, Sekip Çopuroğlu ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

c) Komisyonunda, 11 sayılı Kanun Hükümündeki Kararnamenin tümünün reddine karar verildiği halde komisyon raporunda 11 sayılı Kanun Hükümünde Kararname ile 12 sayılı Kanun Hükümündeki Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin reddine de karar verilmiş olduğu belirtilerek bu konuda bir metin hazırlanıp Genel Kurula sunulmuş olması, içtüzüğün 36. maddesine ve dolayısıyla Anayasa hükümlerine aykırı olduğuna Ahmet Akar, Şekip Çopuroğlu, Ahmet Salih Çebi'nin ek gerekçeleri saklı olmak üzere; Kâni Vrana, Halit ZARBUN ve Lûtfi Ömerbaş'ın bu usulsüzlüğün dava konusu kanunun iptalini gerektirecek ölçüde bir nitelik göstermediği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

3 - Millet Meclisi Genel Kurulundaki işlemlerden:

a) Oturumun uzatılmasına ilişkin karar her ne kadar İçtüzük hükümlerine aykırı düşmekte ise de, bu usulsüzlüğün dava konusu kanunun iptalini gerektirecek ölçüde önem ve nitelikte bulunmadığına Ahmet Salih Çebi ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

b) Oturumu yöneten Başkanvekili, mensup olduğu parti genel idare kurulu üyeliğine seçilmiş olduğu halde Başkanlık görevini sürdürmesinin Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olduğuna Halit ZARBUN, Ziya Önel, Abdullah Üner, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet Salih Çebi'nin karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

c) Dava konusu kanunun Millet Meclisinde yapılan görüşmesinde;

aa) 11 sayılı Kanun Hükümündeki Kararnamenin reddi açısından içtüzük hükümlerine aykırılık bulunmadığına Ahmet Akar, Şekip Çopuroğlu ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

bb) 12 sayılı Kanun Hükümündeki Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin reddi açısından içtüzük hükümlerine aykırılık bulunduğu ve bu aykırılığın dava konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirecek ölçüde önem ve nitelik taşıdığına Kâni Vrana, Halit ZARBUN ve Lûtfi Ömerbaş'ın karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

4 - Cumhuriyet Senatosunda ki işlemlerden:

1. Maddenin değiştirilmesi ve 2. maddenin metinden çıkartılmasına ilişkin önerenin kabulü üzerine, değişik 1. madde metninin oya sunulmamasının ve 2. madde üzerinde görüşme açılmadan, bu maddenin metinden çıkartılmasına ilişkin değişiklik önergesinin kabulünün İçtüzük hükümlerine ve dolayısıyla, Anayasa'ya aykırı olduğuna İhsan ECEMİŞ ve Halit ZARBUN'un karşı oyları ile ve oyçokluğu ile;

5 - Millet Meclisindeki ikinci görüşmede, seçimi yenilenen komisyonun önceki komisyon raporunu benimsemiş sayılması konusundaki işlemlerde İçtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırılık olmadığına oybirliği ile;

6 - Yukarıda 2/c, 3/b, 3/c-bb, 4. maddelerde belirtilen nedenlerle 22/5/1975 günlü, 15243 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 15/5/1975 günlü, 1896 sayılı Kanunun tümünün biçim yönünden iptaline, sözü geçen bentlerde gösterilen karşıoylar saklı tutulmak koşuluyla ve oyçokluğu ile;

7 - 15/5/1975 günlü, 1896 sayılı Kanunun tümü biçim yönünden iptal edilmiş olduğuna göre işin esasının incelenmesine yer olmadığına oybirliği ile;

8 - Anayasa'nın değişik 152 ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 50. maddeleri uyarınca süre verilmesine yer olmadığına Halit ZARBUN ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ile ve oyçokluğu ile;

14/10/1975 gününde karar verildi.

Başkan Kâni Vrana	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar	Üye Halit ZARBUN
Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner	Üye Ahmet Koçak	Üye Şekip ÇOPUROĞLU
Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Hasan Gürsel	Üye Ahmet Salih Çebi	Üye Şevket MüFTÜĞİL
Üye Adil Esmer	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

I - Komisyonunda 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümünün reddine karar verildiği halde Komisyon raporunda 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile birlikte 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek Geçici 10. maddesinin (g) bendinin de reddine karar verilmiş olduğu belirtilerek bu konuda ayrıca bir metin düzenlenip Genel Kurula sunulmuş olması, kararda (IV/A-2 b, c) tüm gerekçeleriyle açıklandığı üzere, İÇTÜZÜK hükümlerine aykırı düşen bir durumu oluşturmuş bulunmaktadır.

Ancak, Millet Meclisi, olayımızda ilk uygulama sonucu böylece düzenlenmiş bulunan raporla eki metin üzerinde dilediği doğrultuda değişiklik yapmak ve üstelik yeni bir metin de kabul etmek yetkisine sahip bulunduğundan, aslında Komisyon kararı dışına çıkılmak yoluyla düzenlendiği saptanan raporla eki metnin, onun iradesinin sıhhati üzerinde etkili olabileceği düşünülemez. Çünkü, Millet Meclisi bu biçimde oluşturulan bir rapor ve eki metinle bağlı değildir.

Olayımızda yukarıda sözü geçen konuda aykırı düşülen yöntem kuralları, Anayasa'nın 92.-94. maddeleri kapsamları dışında kalan birer İÇTÜZÜK düzenlemesidirler. Bu bakımdan, tanımlanan aykırılık, Anayasa Mahkemesinin bugüne değin konu ile ilgili olarak verdiği kararlarında sürekli biçimde öngörüldüğü üzere (16/11/1965 günlü, E. 1964/38, K. 1965/59 sayılı karar; Resmî Gazete; gün; 12/1/1966, sayı: 12200 -3/12/1968 günlü, E. 1967/32, K. 1968/57 sayılı karar; Resmî Gazete; gün; 8/11/1969, sayı: 13346-25/10/1969 günlü, E. 1967/41, K. 1969/57 sayılı karar; Resmî Gazete; gün; 17/12/1970, Sayı: 13637), Millet Meclisinin aldığı kararın sıhhatini etkileyecek nitelik ve önemde bulunmadığına göre, olayımızda dava konusu kanunun iptalini gerektirecek bir neden sayılmamalıdır.

II - 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümünün reddiyle birlikte, 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin Komisyonunda görüşülmesi ve oylanması yapılmamış bulunan Ek Geçici 10. maddesinin (g) bendinin de reddedilerek yürürlükten kaldırıldığı yolunda bir hükmün konulduğu raporla eki metni Millet Meclisi Genel Kurulunun olduğu gibi oylayarak öylece kabul etmesi nedeniyle, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümü ile birlikte 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin Ek Geçici 10. maddesinin (g) bendi de reddedilerek yürürlükten kalkmış bulunmaktadır.

Bu karşıoy yazısının (I.) bölümünde, orada biçimi açıklanan işlemlerde İçtüzük hükmüne aykırılığı gösterilen durumun, dava konusu kanunun iptalini gerektirecek bir neden sayılmamak düşüncesi benimsenmiş bulunmaktadır.

Gerçekten, kararda yine ayrıntılarıyla açıklandığı gibi (IV/A-3-c-bb), olayda Komisyon kararı dışında ilk uygulama olarak oluşturulan raporla eki metinde, 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin Ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin kaldırıldığı hükmünün de Millet Meclisince oylanarak kabul edilmesi biçiminde oluşan aykırılığın, ayın benimsemenin olağan bir sonucu, burada Millet Meclisinin iradesinin sıhhatini etkileyecek nitelik ve önemde görülmemesi doğaldır. Çünkü, Millet Meclisinde görüşme konusu yapılan bu metne, olayımızda olduğu gibi, öteki kanun hükmünde bir kararnamenin belli bir hükmünün reddini içeren bir hükmün, içtüzükte gösterilen kurallara uyulmak yoluyla konulması olanağı vardır.

III - Yukarıda gösterilen nedenlerle, kararın sonuç bölümünün 2. maddesinin (c) bendiyle 3. maddesinin (c) bendinin (bb) fıkrasına katılmıyorum.

Başkan
Kâni Vrana

KARŞIOY YAZISI

İnceleme konusu tasarı üzerinde Cumhuriyet Senatosunca geçen yasama işlemlerinden 1. maddenin değiştirilmesine ve 2. maddenin metinden çıkarılmasına ilişkin önergenin kabulü üzerine değişik 1. madde metninin oya sunulmaması ve 2. maddenin metinden çıkarılmasına ilişkin başka bir önergenin de bu madde üzerinde görüşme açılmaksızın oya sunulmamış olması, çoğunlukça İçtüzüğe ve bu yoldan da Anayasa'ya aykırı ve kanun iptalini gerektirir ağırlıkta bulunmuş ise de:

1. ve 2. maddelerle ilgili sözü geçen önerge 1. madde de kısmi bir değişiklik önermiş değil, maddenin tamamını ele alarak yeni bir şekil vermiş olduğundan önergenin kabulü ile maddenin yeni aldığı şekil kabul edilmiş demektir. Bu bakımdan tekrar oylanmaması önemli bir ihmal sayılamaz. Komisyon önergeye katıldığını bildirdiğine göre bu yönden de bir aksaklık yoktur. Madde numaralarının değiştirilmesi için komisyona geri verilmemiş olması da anayasal bir eksiklik sayılamaz. 2. maddenin çıkarılmasına ilişkin başka bir önergenin oylanmaması ise, 1. maddenin aldığı şekli karşısında, yanlış sayılmamalıdır. Çünkü, 1. madde 2. maddeyi metinden çıkarmış ve kapsamını kendi içine almıştır.

Öte yandan söz konusu şekil hataları, yürürlük ve uygulama maddeleri dışında, esas bir maddeden ibaret kalmış tasarının tümünün Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda oylanıp kabul edilmesi ile düzeltilmiş sayılabilecek niteliktedir ve kanunun iptalini gerektirecek ağırlıkta değildir.

Cumhuriyet Senatosundaki bu yasama işleminden önce Millet Meclisinde geçen işlemlerdeki şekil sakatlıkları bu işlemler için dahi sakatlık sebebi olarak ileri sürülemez. Her işlem ayrı ayrı ve kendi kurallarına göre değerlendirilmelidir. Aksi takdirde şekil yönünden iptali gerektirecek bir sakatlık tesbit edilince daha sonraki işlemlerin ele alınmaması ve üzerinde durulmaması gerekir.

Bu sebeplerle kararın bu yöne ilişkin bölümüne karşıyım.

Üye
İhsan Ecemiş

KARŞIOY YAZISI

1 - Millet Meclisi Plân Komisyonunda 1896 sayılı Yasaya Kaynaklık eden işlemler:

15/5/1975 günlü, 1896 sayılı Yasa iki bölümden oluşmaktadır. Bunlardan biri 15 Şubat 1974 günlü, 14800 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin bütün sonuçlariyle birlikte ret ve iptaline; ötekisi 31 Mayıs 1974 günlü, 14901 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10 ncü maddesinin (g) bendinin kaldırılmasına ilişkindir. Anayasa Mahkemesinin 14/10/1975 günlü, 1975/145-198 sayılı Kararında bu iki bölüm ayrı ayrı ele alınarak tartışılmış ve karara bağlanmış olduğundan karşıoy yazısında da bu sıraya uyulacaktır.

a) 1896 sayılı Kanunun 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin ret ve iptaline ilişkin bölümü:

Anayasa Mahkemesinin kararında ayrıntılarıyla belirtildiği üzere 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname Millet Meclisi Plân Komisyonunda görüşülüp yapılan oylama sonunda red edildiği saptandıktan sonra bir önerge verilmiştir. Üç maddeden oluşan önergede (Plân Komisyonunun 30/1/1975 günlü toplantısı) II sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümünün reddi, 657 sayılı Kanunun ek geçici 10. maddesine 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile getirilen (g) bendinin yürürlükten kaldırılması, bu durumun önergeye ekli metin uyarınca karara bağlanması öngörülmekte idi.

Önergeye bağlı metin bir kanun teklifidir.

Önerge üzerinde görüşme açılmış; lehte, aleyhte konuşmalardan sonra Komisyon Başkanı konuyu incelemek ihtiyacını duyduğunu belirleyerek saat 14.30'da yeniden toplanmak üzere oturumu kapatmıştır. 2. oturumda başkan 12 sayılı Kanun Hükmünde kararnamenin görüşülmesine başlanacağını açıklayınca kendisinden 1. oturumda görüşme konusu yapılan önergenin ne olduğu sorulmuş ve "metin hazırlanması isteniliyordu. Ortada bir ret kararı var bu kararın ayrıca bir metne derç edilmesini gerekli görmedik" karşılığı alınmış ve 12 sayılı Kanun Hükmünde kararnamenin görüşülmesine geçilmiştir.

Bu duruma rağmen Millet Meclisi Plân Komisyonunun 3/2/1975 günlü, Esas: 52/1, Karar: 38 sayılı raporunda ise 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddinden başka öteki kanun hükmünde kararnamelerde yer alıp ret kararına aykırı düşen hükümlerinde ilgasının öngörüldüğü belirtilmiş ve rapora, komisyona verilmiş önergede sözü geçen ve karara bağlanmamış bulunan kanun teklifi, plân komisyonunca benimsenmişçesine eklenmiş ve daha sonra bu rapor ve eki Kanun Teklifi Türkiye Büyük Millet Meclisindeki görüşmelere esas olmuştur.

Anayasa Mahkemesi kararında "Millet Meclisi Plan Komisyonunca 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddi kararlaştırıldıktan sonra düzenlenen raporda komisyonca görüşülmemiş hususların da yer alması, ve ayrıca rapora, görüşülüp oylanmamış bir metnin de eklenerek raporla birlikte Meclis Genel Kuruluna sunulması, içtüzük hükümlerine aykırı olmakla birlikte bu usulsüzlüğün dava konusu Kanunun iptalini gerektirecek önem ve nitelikte bulunmadığına ve davacının bu yöne ilişkin isteminin reddine karar verilmesinin gerektiği" belirlenmiş ve o yolda da karar verilmiştir.

Millet Meclisi Plan Komisyonunda dava ve iptal konusu 1896 sayılı Yasaya kaynaklık eden işlemlerin Millet Meclisi İçtüzüğüne aykırı olduğu Anayasa Mahkemesi'nin çoğunluğunca da kabul edildikten sonra hiç bir gerekçe gösterilmeksizin, "usulsüzlüğün Yasanın iptalini gerektirecek önem ve nitelikte bulunmadığı" yolunda varılan kaniya, aşağıda bir bir açıklanacağı üzere gerek dolaylı olarak gerekse doğrudan doğruya çatışma ve çelişmeye düşülen Anayasa kuralları ve maddî vakıaların nitelikleri karşısında katılmaya olanak yoktur. Üstelik yine aşağıda belirleneceği üzere yasama işlemlerinde başkaca aksaklık ve aykırılıklarda göze çarpmaktadır. Şöyle ki:

aa) Çoğunluk yasama meclislerindeki komisyonların bir içtüzük düzenlemesi olduğu, Meclislerce kabul edilen yasaların sıhhati bakımından şart bulunmadığı ve bunlarla ilgili usulsüzlüklerin kanunların Anayasa'ya aykırı sayılmalarını gerektirecek bir önem ve ağırlık taşımadığı görüşündedir. Bu görüş savunulurken Anayasa Mahkemesi'nin eski kararlarının sözü edilmiş ve 3/12/1968 günlü, 1967/32-1968/57 sayılı kararın konuya ilişkin gerekçesinden de bir bölüm aktarılmıştır. Şu duruma göre Yasama Meclisleri Komisyonlarının Yasama işlemlerindeki yerleri ve etkileri üzerinde durulmasında zorunluk vardır.

Anayasa'nın her kanun, tasarı veya teklifinin mutlaka bir komisyon incelemesinden geçirilmesinin gerektiği yolunda bir kuralı doğrudan doğruya koyan hükmü yoktur. Ancak iki durumda: Millet Meclisinin Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsememesi halinde; bir de bütçe tasarılarının incelenmesinde karma komisyon kurulacağı açıkça belirtilmektedir (Anayasa madde 92 ve 94). Bununla birlikte Yasama Meclislerinde Komisyonlar bulunacağına ve kanun tasarı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşüleceğine işaret eden dolaylı hükümler Anayasa'da yer almıştır. Söz gelimi 91. maddenin ikinci ve 92. maddenin beşinci fıkralarında "her iki Meclisin ilgili komisyonlarından ve yine 92. maddenin onuncu fıkrasında Cumhuriyet Senatosunun kendisine gönderilen bir metni "Millet Meclisi Komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde" karara bağlayacağından söz edilmektedir.

Dikkat edilirse görülür ki Anayasa, ancak kanun tasarı ve tekliflerinin her iki Meclisin bir karma komisyonunda incelenmesini gerekli kıldığı hallerde bunların kurulması biçimini içtüzüklere bırakmayarak kendisi düzenlemiş; bir de kanun teklifi getiren Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin mensubu olmadıkları Meclisin Komisyonları karşısındaki durumlarının düzenlenmesini yine İçtüzüklere bırakmayarak kendisi kurala bağlamıştır. Her iki Meclisin ayrı ayrı kuracakları komisyonlar Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi arasında anlaşmazlık konusu olamayacağından Anayasa'nın bunlar üzerinde durmamasını olağan ve doğal görmek gerekir. Ötedenberi komisyonların Yasama Meclislerinin bölünmez parçaları oluşu ve bunların çalışmalarının yasama işlerinin doğal ve zorunlu bir evresini oluşturalması karşısında Anayasa Koyucudan bu konuda açık ve kesin bir buyruğun beklenmesi yerinde olmaz. Yukarıda da değinildiği üzere konuya dolaylı olarak dokunulmuştur ve bu dolaylı hükümler Yasama Meclisleri Komisyonlarına ve kanun tasarı ve tekliflerinin bu komisyonlarda görüşülmesi yöntemine bir Anayasa kurumu niteliği vermeğe yetmektedir.

Öte yandan Anayasa, Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve meclislerin çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütmeleri kuralını da koymuştur (Madde 85/1). Yasama Meclislerinin içtüzüklerinde komisyonlara, komisyon çalışmalarına kanun tasarı ve tekliflerinin komisyonlara havalesine ve buralarda görüşülmelerine ilişkin düzenlemelere önemle yer verilmektedir.

Yukarıdan beri kısaca değinilen hususlar gözönünde tutulursa yetkili komisyonlardan geçmeksizin veya usulünce kurulmamış yahut yapısı Anayasa'ya aykırı bir komisyondan geçerek kabul edilmiş kanun tasarısı veya teklifinin iptal nedeni olacak bir şekil eksikliği ile malul sayılması gerektiği sonucuna varılır.

1896 sayılı Kanuna kaynaklık eden metnin, Millet Meclisinin yetkili komisyonda görüşülüp kabul edilmemiş olması, yukarıdaki açıklamalara göre, Kanunu biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılar; iptalini gerektirir.

bb) Bir an için kanun tasarı veya teklifinin ilgili Yasama meclisi komisyonlarında görüşülmemiş olması durumunu önemli ve ağır bir biçim eksikliği saymayan çoğunluk görüşüne uyulması düşünülünse dahi sonuç yine değişmez. Çünkü 1896 sayılı Kanuna ilişkin yasama işlemlerindeki aksaklık ve aykırılık bundan ibaret değildir. Her şeyden önce ortada yasama meclisleri komisyonlarında ve genel kurullarında inceleme ve görüşmelere esas olabilecek bir kanun tasarısı veya teklifi yoktur. Anayasa'nın 91. maddesine göre kanun teklif etmeye ancak Bakanlar Kurulu ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri yetkilidirler. Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 74. maddesinde Hükümetçe hazırlanan kanun tasarılarının bütün Bakanlarca imzalanmış olarak ve gerekçesiyle birlikte Meclis Başkanlığına sunulacağı; 75. maddesinde de Milletvekillerce düzenlenen kanun tekliflerinin gerekçesiyle birlikte yine Başkanlığa verileceği kurala bağlanmaktadır. Kanun tasarı ve tekliflerinin ilgili komisyonlara doğrudan doğruya Millet Meclisi Başkanlığınca havale edilmesi yine sözü geçen 74. ve 75. maddeler gereğidir. Öte yandan Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 36. maddesinin ikinci fıkrası, komisyonların ölüm cezalarının yerine getirilmesinin onaylanması veya onaylanmaması konusu dışında kanun teklif etmelerini yasaklamıştır.

Dava ve iptal konusu 1896 sayılı Kanuna kaynaklık edecek yukarıda yazılı kurallara uygun bir kanun tasarı veya teklifinin hiç bir zaman varolmadığı ortadadır. Millet Meclisi Plân Komisyonu yetkisini aşarak bir kanun teklifini - hem de komisyonda görüşülüp kabul edilmemiş olduğu halde - raporuna bağlayıp genel kurula sunmuş ve yasama belgesi niteliği ve hukukî değer ve geçerliği olmayan bu metin görüşmelere esas alınarak kanunlaştırılmıştır. Anayasa Mahkemesi kararında komisyonlarda görüşülmemesi durumunun biçim yönünden bir kanunun iptalini gerektirecek önem ve ağırlıkta bir eksiklik sayılamıyacağı yolundaki çoğunluk görüşünü desteklemek üzere sözü edilen Anayasa Mahkemesinin geçmişteki kararlarına çözüme bağladığı işlerin hiç birinde böyle bir durum yoktur. Başka deyimle o işlerin hepsinde de Anayasa'nın ve yasama meclisleri içtüzüklerinin öngördükleri biçimde bir kanun tasarısı veya teklifi bulunmakta idi.

Demek ki karşıoy yazısının ilişkin bulunduğu Anayasa Mahkemesi kararında ortaya konan örneğin bu davadaki özel durumla bir ilişkisi söz konusu olamaz.

cc) Millet Meclisi Plân Komisyonu raporu, ortada usulünce verilmiş ve komisyonca görüşülüp benimsenmiş bir kanun teklifi varmış izlemini bırakacak biçimde kaleme alınmış olduğu için Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin oylarını kullanır ve iradelerini belirlerken yanılmış bulunmaları olasılığı da düşünülebilir. 1896 sayılı Kanunla ilgili bulunan Yasama işlemlerinin bir özelliği ve aksaklığı ve çoğunluğun örnek almak istediği geçmişteki işlere benzemezliliği de buradadır.

çç) Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 64. maddesinin beşinci fıkrasında "..... Türkiye Büyük Millet Meclisince red edilen kararnameler bu kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar." kuralı vardır. Bu belirleme Kanun Hükmündeki Kararnamelerin bir yasa düzenlenerek değil, ancak bir kararla red edilebileceğini açıkça göstermektedir Oysa Millet Meclisi Plân Komisyonu Başkanlığı 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin, ayrıca 12 sayılı Kanun Hükmündeki kararnamenin bir hükmünün red edilmesini öngören bir Kanun teklifini Millet Meclisi Genel Kuruluna sunmuş ve bu metin çeşitli yasama evrelerinden geçerek en sonunda 1896 sayılı Kanuna dönüşmüştür.

Görülüyor ki sözü edilen kanun bu yönden de Anayasa'ya aykırıdır.

dd) Özetlenecek olursa 15/5/1975 günlü, 1896 sayılı (13/2/1974 tarihli 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 31/5/1974 tarihli 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin "ek geçici 10. madde" (g) bendinin, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ilgili hükmünün yürürlükten kaldırılmasına dair Kanun), ister bir bütün olarak, ister yalnızca 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin reddine ilişkin bölümü yönünden ele alınsın; yukarıda bir bir açıklanan nedenler dolayısıyla biçim açısından Anayasa'nın 91. 85. ve değişik 64. maddelerine aykırıdır. İptal edilmesi gerekli iken "Millet Meclisi Plân Komisyonundaki işlemlerle ilgili usulsüzlüğün kanunun iptalini gerektirecek önem ve nitelikte bulunmadığı yolunda karar verilmiş olmasına (14/10/1975 günlü, 1975/145-198 sayılı karar; 2/b) karşıyım.

B) 1896 sayılı Kanunun 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin kaldırılmasına ilişkin bölümü:

1896 sayılı Kanunun 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin kaldırılmasını öngören bölümü bu kanuna kaynaklık eden ve tartışması ve çözümlenmesi yukarıda yapılarak geçersizliği belirlenen aynı metin içinde yer almış bulunmakta idi. Şu duruma göre 1896 sayılı Kanunun bu bölümünün iptaline gidilirken (sözü geçen Anayasa Mahkemesi kararı; 2/C) bu karşıoy yazısının l/a kesiminde belirlenen gerekçeye de dayanılmasının zorunlu olduğu kanısındayım.

2.- 1896 sayılı Kanunun 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin red ve iptaline ilişkin bölümüne kaynaklık eden Millet Meclisi Genel Kurulu görüşmeleri:

Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşmelere esas alınan ve en sonunda çeşitli evrelerden geçerek 1896 sayılı Kanuna dönüşen metnin hukukî değer ve geçerliliği bulunmadığı ve ortaya konulmasına Millet Meclisi İçtüzüğü

ve Anayasa kuralları ile çelişkiye ve çatışmaya düşüldüğü yumanda ayrıntıları ile tartışılmış ve belirlenmiştir. 1896 sayılı Kanun, Millet Meclisi Genel Kurulunda böyle bir metnin görüşölüp benimsenmesi sonucunda oluşmuş bulunduğı için bu yönden de yukarıda açıklanan İçtüzük ve Anayasa kurallarına aykırıdır. Ortada böylesine açık ve kesin bir iptal nedeni bulunduğı halde "kanunun Millet Meclisinde yapılan görüşmesinde 11 sayılı Kanun Hükümündeki Kararnamenin reddi açısından İçtüzük hükümlerine aykırılık bulunmadığı " yolunda (1975/145-198 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı; 3/c/aa) karar verilmiş olmasına karşıyım.

Üye
Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

15/5/1975 günlü ve 1896 sayılı Kanunun iptaline aşağıdaki gerekçelerle karşıyım.

1 - Çoğunluk Millet Meclisi Plan Komisyonunda 11 sayılı Kanun Hükümündeki Kararnamenin tümünün reddine karar verildiğı halde, Komisyon raporunda 11 sayılı Kanun Hükümünde Kararname ile, 12 sayılı Kanun Hükümünde Kararnamenin Ek Geçici 10. maddesinin (g) bendinin reddine karar verilmiş olduğu belirtilerek bu konuda bir metin hazırlanıp Genel Kurula sunulmuş olmasını Millet Meclisi İçtüzüğünün 35. maddesine ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı saymıştır.

Bu iptal nedeni konusunda, çoğunluk, kararda yazılı gerekçelere dayanmışsa da, bunlar varit değildir. Şöyle ki;

A) Millet Meclisi Plân Komisyonu, Anayasa'nın öngördüğü bir komisyon değildir. 77 sayılı Kanunla kurulmuştur. Anayasa'nın kurulmasının öngördüğü komisyonlar, İçtüzük düzenlenmesi sonucu kurulmuş sayılır. Nitekim, Anayasa Mahkemesinin pek çok kararlarında, örneğin 3/12/1968 gün ve 32-57, 23-25, 10-69 ve 41-57 sayılı kararlarında, bu yön açık ve seçik olarak belirtilmiştir. (Bakınız: Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı: 7, Sahife: 94-96, Sayı: 8, Sahife: 33-34).

B) Millet Meclisi Plân Komisyonunun fonksiyonu, kanun tasarı ve tekliflerini Millet Meclisi adına inceleyip düşüncesini bildirmekten ibarettir. Yoksa, komisyon çalışmaları ve raporları, Millet Meclisi Genel Kurulunu bağlamaz. Millet Meclisi kanun, tasarı ve tekliflerine egemendir. Bunları, dilediğı şekilde değiştirir, dilediğı biçimde kabul eder.

Bir an için yukarıda (1) numarada açıklanan işlemin, Millet Meclisi içtüzüğünün 36. maddesine ters düştüğü kabul edilse bile bunun iptal sebebi sayılabilmesi için içtüzüğün 36. maddesindeki kuralın, Millet Meclisinin kararının sağlığını etkileyebilecek güçte olması gerekir. Nitekim, içtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağıın, uygulanacak İçtüzük hükümünün önem ve niteliğine göre saptanması gerektiğı yönü Anayasa Mahkemesinin pek çok kararlarında yer almış bulunmaktadır. (Bakınız, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Sayı: 3, Sahife: 284-285, Sayı: 7, Sahife: 94)

İçtüzüğün 36. maddesine aykırılık Millet Meclisinin iradesini etkileyecek önem ve nitelikte olamaz. Özellikle burada ileri sürüldüğü gibi komisyon raporu 36. maddeye aykırı biçimde düzenlenmiş olsa bile bu durum Millet Meclisi kararının sağlığını etkilemez. Zira, Millet Meclisi Genel Kurulu bu raporla bağlı değildir. Rapordaki metni dilediği gibi değiştirmek veya başka bir metni kabul etmek yetkisi Millet Meclisi Genel Kurulundur. Diyelim ki, Millet Meclisi Genel Kurulunun Plân Komisyonu raporu üzerindeki yetkisi Anayasa'nın 92. maddesi ile de sınırlı değildir. Anayasa'nın 92/5. fıkrasında söz edilen komisyon raporu ve metnin olayımızdaki Plân Komisyonu raporu ile uzaktan, yakından hiç bir ilişkisi olmayıp, çoğunluk kararında, Plân Komisyonu raporu ile, Anayasa'nın 92/5. maddesindeki rapor arasında bir benzerlik ve ilişkiden söz edilmesi Anayasa Hukuku ve Anayasa Mahkemesinin daha önceki tatbikatı, açısından da yanlıştır. Kaldı ki, Anayasa Mahkemesi 8/5/1973 tarih ve 1973/21 sayılı kararında, teklifin reddine dair Plân Komisyonu raporunun Genel Kurul görüşmelerine esas tutulmasını, görüşmelerin başka bir komisyon raporu esas alınarak yürütülmesini bile, Anayasa'ya aykırı saymaktadır. (Bakınız, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı: 11, Sahife: 234, 235)

C) Bir Kanun Hükmünde Kararnamenin reddi ile, kararnamenin koyduğu hükümlerin ortadan kaldırılması gayesi takip edilir. 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddi ile bu kararnamenin koyduğu hükümlerin yürürlükten kaldırılması istenilmiş demektir. Amaç böyle olunca, Türkiye Radyo Televizyon Genel Müdürlüğünü istisnâ memuriyet sayan başka bir yasa kuralı varsa bunun da ortadan kaldırıldığını kararnamenin reddine ilişkin metinde belirtmek gayet normal ve mantıkî bir işlemdir. Böyle bir girişimi önleyen hiç bir İçtüzük ve Anayasa Hükmü yoktur. Bu itibarla 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile birlikte 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamedeki benzer hükümde yürürlükten kaldırılması ve bu amaçla metnin kapsamına alınması gayet doğal ve yasa koyucunun amacına uygun, rasyonel bir girişimdir. Bunun aksini önermek Anayasa'nın 64. maddesi ile yasa koyucuya verilmiş takdir yetkisine ve yasa koyucunun amacına aykırı düşer.

D) Şu da var ki: 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile getirilen hükmü tekrarlayan 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname de Plân Komisyonunun gündeminde bulunmakta idi. Plân Komisyonu 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamayı de aynen veya değiştirerek kabul veya reddedebilecekti. Böyle olunca reddi gereği ile bağlantılı hükümleri konuya açıklık kazandırmak amacı ile 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamede toplanması, gayet normal olup, aksini önermek şekilci ve bürokratik bir yöntemi savunmak anlamına gelebilir ve icapsızdır.

E) Kaldı ki yapılan işlemde içtüzüğün 36. maddesine aykırı bir yön de yoktur. Gerek 11, gerekse 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnameler Plân Komisyonunun gündeminde idi. Millet Meclisi İçtüzüğünün 36. maddesinde komisyonlar kendilerine havale edilen kanun tasarı veya tekliflerini aynen veya değiştirerek kabul veya reddedebilirler. Birbirleri ile ilgili gördüklerini birleştirerek görüşebilirler..... denilmektedir. Plân Komisyonu 11 ve 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamelerin birbirleri ile ilgili olan hükümlerini bir metinde toplamış, birleştirmiştir ki, doğrusu da budur. Çünkü T.R.T. Genel Müdürlüğünü istisnâ memuriyet saymamak söz konusudur, bu husus hem 11,

hem de 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin Ek Geçici 10. maddesinin (g) bendinde yer almaktaydı. 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname reddedilince 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin Ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin kaldırılması da zorunlu idi. Çoğunluk her iki kararnamenin komisyon gündeminde bulunduğunu dikkatten kaçırmaktadır. Diyelim ki, burada komisyon kendisine havale edilenin dışında bir işle uğraştığı da düşünülemez. Çünkü her iki kararnamede komisyona havale edilmiş durumdadır. Bundan başka, burada kanun tasarı veya tekliflerini bölerek ayrı ayrı metin halinde Genel Kurula sunmakta söz konusu değildir. Bölmek bir yana, ilgili hükümler birleştirilmiştir. Birleştirilmek için mutlaka bir karar gerekmez, içtüzükte birleştirmenin açık bir birleştirme kararı ile yapılacağı yolunda bir kural yoktur. Birleştirme kararla yapılabileceği gibi, karar olmaksızın fiilen ilgili konuların bir metinde toplanması ile yapılabilir. Komisyon gündemine ve konularına egemendir. İlgili konuların bir metinde toplanması da birleştirmenin bir şeklidir. Bu nedenlerle Plân Komisyonu işlemlerinin Millet Meclisi İctüzüğünün 36. maddesine ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki çoğunluk görüşü yersizdir.

2 - Çoğunluk, Millet Meclisinde oturumu yöneten Başkanvekilinin mensup olduğu siyasî partinin genel idare kurulu üyeliğine seçilmiş olduğu halde, Başkanlık görevini sürdürmesini de kararda yazılı gerekçelerle, Anayasa'nın 84. maddesine aykırı görerek iptal sebebi saymışsa da bu görüş aşağıdaki nedenlerle varit değildir.

A) Millet Meclisinin 6/2/1975 günlü, 36. Birleşimini yöneten Başkanvekili Rasim Hancıoğlu'nun bu tarihte Millî Selâmet Partisi Genel İdare Kurulu üyesi olduğu Millet Meclisi Başkanlığının 6/2/1975 tarihli yazısı ile bu iki sıfattan birini tercih etmesinin istenmesi üzerine 10/2/1975 tarihinde, Milli Selâmet Partisi Genel İdare Kurulu üyeliğinden istifa ettiğini Millet Meclisi Başkanlığına bildirdiği, Millet Meclisinde konunun görüşüldüğü 75. ve 77. birleşimleri başka bir Başkanvekilinin yönettiği yasama belgelerinden anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 84/3. maddesinde Başkanlar ve Başkanvekilleri, üyesi bulundukları siyasi partilerin veya siyasî parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin içinde ve dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında Meclis tartışmalarına katılamazlar. Başkan oy kullanmaz kuralını taşımaktadır. Anayasa'nın bu hükmünün amacının birleşimi yöneten Başkanvekilinin taraf tutmasını ve dolayısıyla görüşmeleri etkilemesini önlemek ve görüşmelerin tarafsız yürütülmesini sağlamak, olduğu Anayasa Mahkemesinin 23/2/1971 tarih ve 32/22 sayılı kararında belirtilmiştir. (Bakınız, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Sayı: 9, sahife:331) Bu kararda birleşime Başkanlık etmeyen Başkanvekilinin meclisteki tartışmalara katılabilecekleri de kabul edilmiştir.

Burada önemli olan Genel İdare Kurulu üyeliğinin Meclisteki görüşmeleri etkileyecek Başkanvekilinin taraf tutmasına yol açacak, meclis içi ve meclis dışı bir siyasî parti faaliyeti sayılıp sayılmayacağı ve bu olayda, böyle bir sonuca yol açıp açmadığını saptamaktan ibarettir. Yukarıda sözü edilen Anayasa Mahkemesi kararındaki espri esas alınarak, toplantıyı yönetmeyen Başkan veya Başkanvekilinin Meclisteki tartışmalara katılması onun taraf

tutmasına yol açmaz ve Meclis görüşmelerini etkilemezse, Meclisteki toplantıyı yönetmekle meşgul bir Başkanvekilinin, bu sırada Genel İdare Kurulu üyesi olarak siyasî parti faaliyeti yaptığı düşünülemediğinden ve sırf Genel İdare Kurulu üyesi sıfatını taşımak, Meclis toplantısını yönettiği esnada dahi siyasî parti faaliyeti yaptığını kanıtlamayacağından, Genel İdare Kurulu üyesi sıfatını taşıdığı diye, oturumu yöneten Başkanvekilinin taraf tuttuğu ve bu durumun Meclis görüşmelerini etkilediği söylenemez.

Öte yandan 36. birleşimde Başkanvekilinin taraf tuttuğu, partisinin Genel İdare Kurulu Üyesi sıfatını taşımasından Meclis görüşmelerinin etkilendiği konusunda hiç bir iddia ve işlem de yapılmamıştır. Ayrıca tekml 36. birleşim tutanakları, oturumunda adı geçen Başkanvekili tarafından tarafsız bir biçimde yönetildiğini ortaya çıkarmıştır. Fiilen Meclis görüşmeleri etkilenmemiş ve Başkanvekili tarafsız davranmış iken bu durum tutanaklarla ortadayken faraziyelerle hüküm vermek olanaksızdır.

B) Esasen 36. birleşimde etkili bir işlem de yapılmamıştır. Tasarı Cumhuriyet Senatosunda değiştirilip Millet Meclisine geri gelince, Millet Meclisi Cumhuriyet Senatosu değişikliğini benimsemiş ve tasarı bu hali ile kanunlaşmıştır. Bu birleşimleri ise, başka bir Başkanvekili yönetmiştir. Bu nedenle Rasim Hancıoğlu'nun Millet Meclisindeki ilk görüşmeleri Başkanvekili sıfatı ile yönetmesinden, tasarının özünü zedeleyen bir sonuç da doğmamıştır.

Bu nedenle anılan konuyu iptal nedeni sayan çoğunluk görüşüne katılmamaktayım.

3- Çoğunluk, Millet Meclisinde 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin Ek Geçici 10. maddesinin (g) bendinin reddi açısından İçtüzük hükümlerine aykırılık bulunduğu ve bu aykırılığın dava konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirecek ölçüde önem ve nitelik taşıdığına da karar vermiştir.

Millet Meclisinde 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin tümü ile birlikte 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnameye Ek Geçici madde 10/g de reddedilerek yürürlükten kaldırılmıştır. Çoğunluk Millet Meclisinin bu işlemi içtüzüğün 36. ve 81. ve dolayısıyla Anayasa'nın 85/1. ve 64. maddelerine aykırı bulmuştur. Oysa bu görüş aşağıdaki nedenlerle doğru değildir.

A) Söz konusu olan işlemi, Millet Meclisi Genel Kurulu yapmıştır. İşlemin aykırı düştüğü ileri sürülen Millet Meclisi içtüzüğünün 36. maddesi "komisyonların yetkisi, toplantı yeri ve zamanı" başlığını taşımakta ve bunları düzenlemektedir. 36. maddede Genel Kurulun yetkilerine ilişkin hiç bir kural yoktur. Bu yön açık ve seçik olarak ortadadır. Öte yandan, Millet Meclisi Genel Kurulunun yetkilerini, komisyonun yetkileri ile sınırlı sanmak, fevkalâde yanlış bir görüştür. Millet Meclisi Genel Kurulu Anayasa çerçevesi içinde kalmak şartıyla gündemdeki konulara hâkimdir. Herhangi bir konudaki komisyon metnini aynen, değiştirerek kabul veya reddedebilir. Millet Meclisi İçtüzüğünün 88. ve 89. maddeleri de bu yönü açıkça kanıtlar. Bu nedenlerle Millet Meclisi Genel Kurulunun içtüzüğün, 36. maddesine ve dolayısıyla Anayasa'nın 85/1. maddesine aykırı bir işlem yapıldığından söz edilemez.

B) Yapılan işlemde İçtüzüğün 81/son maddesine aykırı bir yön de yoktur. Genel Kurul Komisyon raporunu benimsemiştir. Bu nedenle raporun komisyona geri verilmesi şeklinde bir problemten bahsedilemez. İçtüzüğün 81/son ve Anayasa'nın 85/1. maddesine aykırı davranmak söz konusu değildir.

Öte yandan, İctüzüğün 81/1. maddesinin, Anayasa'nın 64. maddesi uyarınca Kanun Hükmündeki Kararnamelerin görüşülmesinde uygulanması, bu kararnamelerin özelliğı itibariyle mümkün değildir. Zira, komisyonların öteki kanunların reddini teklif etmeleri halinde, bir red tasarısı hazırlamaz iken Kanun Hükmündeki Kararnamelerin reddi halinde bir red tasarısı hazırlanması ve bu tasarının İctüzüğün 82. maddesine göre görüşülmesi zorunludur. Kanun Hükmündeki Kararnameler konusunda, İctüzüğün 81/1. maddesi, ancak red tasarısının reddi halinde uygulanabilir. Bu olayda ise red tasarısı reddedilmemiştir.

C) Yukarıda I/C paragrafında açıkladığım görüşü, burada da aynen tekrarlamak gerekmektedir. Orada yazılı gerekçelerle aslında 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname ile organik ve vazgeçilmez bağlantısı olan bir konu, tasarıda gayet yerinde ve mantıkî olarak, düzenlenmiş olmaktadır. 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin kapsamı dışında kalan bir konu ele alınmış sayılamaz.

Esasen, Anayasa'nın ne 64. ve ne de öteki maddelerinde de bu tür bir işlemi engelleyen herhangi bir kural yoktur.

4 - Çoğunluk, Cumhuriyet Senatosundaki işlemlerden birinci maddenin değiştirilmesi ve 2. maddenin metinden çıkartılmasına ilişkin önerenin kabulü üzerine değişik 1. madde metninin oya sunulmamasının ve 2. madde üzerinde görüşme açılmadan bu maddenin metinden çıkartılmasına ilişkin değişiklik önergesinin kabulünün İctüzük hükümlerine ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı olduğunu kabul etmiştir. Anayasa'ya aykırılık görüşüne aşağıdaki nedenlerle katılıyorum.

A) Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonu, Millet Meclisinin aynen benimsemiş tasarının tümü üzerindeki görüşmeler tamamlanıp maddelere geçilmesi kabul edilmiş, 1. madde üzerindeki görüşmelere başlanmış ve 1. maddenin "Madde - 1: 15 Şubat 1974 tarih ve 14800 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname yetki dışı çıkarılmış olmakla bütün sonuçları ile birlikte red ve iptal edilmiştir.

31 Mayıs 1975 tarihli ve 14991 (14901) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmış olan 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin işbu kanuna aykırı olan hükmü de kaldırılmıştır." şeklinde değiştirilmesi ve 2. maddenin metinden çıkartılması için verilen değişiklik önergesi, oylanmış kabul edilmiştir.

Gerçekten Cumhuriyet Senatosu İctüzüğünün 97. maddesi "tadil teklifinin dikkate alınıp alınmamasına Genel Kurulca karar verilir.

Tadil teklifi dikkate alınır sa komisyon a havale edilir. Komisyon dikkate alınan tadil teklifine uymak zorunda değildir. Son karar Genel Kurula aittir" kuralını taşımaktadır.

Tadil teklifinin dikkate alınmasına, Genel Kurul karar vermiştir. Bu işlem tüzüğe aykırı değil, aksine tamamen uygundur. Ne var ki, önerenin kabulünden sonra komisyon a havalesi, komisyonun önerge yöresinde bir metin hazırlanması veya öneriyi benimsediğini bildirip eski metni veya daha değişik bir metni Genel Kurula sunması, Genel Kurulun da komisyondan gelecek metne göre kesin kararını açıklaması gerekirdi. Oturum Başkanının böyle yapmayarak sadece değişiklik teklifinin kabulü ile yetinilmesi İctüzüğe aykırıdır. Fakat kanunun iptalini gerektirecek ağırlıkta değildir. Çünkü, kanun kabul edilen

önergeye paralel olarak yazılan metni kanunun tümü üzerinde işlem yapılırken Genel Kurulun oyuna sunulmuş ve kabul edilmiştir. Böylece Cumhuriyet Senatosunun iradesi belli olmuştur. Kanunun tümü oylanırken oya sunulan metin, kabul edilen değişiklik önergesindeki metin aynı olduğuna göre, Cumhuriyet Senatosunun kesin ve nihaî iradesinin, değişiklik önergesi doğrultusunda olduğu bu önergeye göre yazılmış kanun metninin tümünün kabul ettiği ortaya çıkmaktadır. O halde Cumhuriyet Senatosunun iradesi sakatlanmış sayılmaz ve söz konusu tüzüğe aykırılık iptali gerektirmez.

B) Bundan başka kanun Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 97. maddesine aykırı olan işlemi ile de kesinleşmiş değildir. Cumhuriyet Senatosu, Millet Meclisinden gelen metinde değişiklik yaptığından ve bu değişiklik, Anayasa'nın 92. maddesi uyarınca, Millet Meclisi tarafından aynen benimsendiğinden dolayı, kanun kesinleşmiştir. Demek ki konu, Millet Meclisinin iradesi ile sonuçlanacak bir aşamaya gelmiştir ve Millet Meclisi de Cumhuriyet Senatosundan gelen metni aynen benimsemiştir. O halde bu olayda kesinleştirici irade, Millet Meclisindir. Bu irade Cumhuriyet Senatosunda kabul edilen değişiklik önergesine paralel istikamette tecelli etmiştir. Bu nedenle de Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 97. maddesine aykırı işlem yasama meclislerinin nihaî iradelerini sakatlayıcı bir ağırlık taşımadığından, kanunun iptali yönüne gidilmesi doğru değildir.

C) Tasarının 2. maddesinin tasarı metninden çıkarılmasına ilişkin önerge Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda kabul edildiğine göre kanun metninden çıkarılmış bir madde üzerinde görüşme açılması düşünülemez. Böyle bir işlemin ve önerinin faydası yoktur. Bir maddenin kanun metninden çıkarılmasına rağmen üzerinde görüşme açılmasını önermek, mantıklı olmadığı gibi böyle bir görüşmeyi öngören bir İçtüzük ve Anayasa kuralı da yoktur.

5 - Çoğunluk 1896 sayılı Kanunun tümünü biçim yönünden iptal etmesine rağmen 44 sayılı Yasanın 50. maddesi uyarınca süre verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Bu karara da katılmıyorum.

Bu olayda, kanunun tümünün iptali ile, 44 sayılı Kanunun, madde 50/4. uygun şekilde kamu düzenini tehdit edici bir boşluk meydana gelmiştir. Anayasa'nın 152. maddesine göre iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihin ayrıca kararlaştırılmasını gerektiren hal mevcuttur. T.R.T. Kurumu Genel Müdürlüğünün istisnâi memuriyet sayılmasına ilişkin kural, çoğunluğun ileri sürdüğü gibi sadece 1896 sayılı Kanunla değil 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddenin (g) bendi 1897 sayılı Yasa muahhar karar niteliğindedir. Öte yandan 1896 sayılı Kanuna ilişkin iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlüğe gireceği ve Kanunun o tarihte kalkmış sayılacağı Anayasa'nın 152. maddesi gereğidir. Kaldı ki bir Kanunun iptali ile o kanundan önceki kanunun otomatikman yürürlüğe giremeyeceği Anayasa Mahkemesinin müstekar içtihadı icabıdır. Ayrıca Anayasa'nın 64. maddesindeki prosedürün sıhhatli bir biçimde uygulanması ve duruma net bir açıklık kazandırılması da önerilebilir. Bütün bu düşünceler süre veriminin zorunlu olduğunu ispatlamaktadır.

Bu sebeplerden 1896 sayılı Kanunun tümünün iptaline karşıyım.

Üye
Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

Anayasa'nın 84. maddesi, Başkan ve Başkanvekillerinin tarafsız kalmalarını sağlamak amacı ile, üyesi bulundukları siyasî partilerin veya parti gruplarının çalışmalarına katılamıyacakları hükmünü koymuştur. Bu hükme göre Başkanvekillerinin Genel Kurul seçimlerine katılmaması ve seçilmemesi gerekirdi. Seçilmiş olduğu halde Başkanlık görevini sürdürmesi, söz konusu madde hükmüne dolaylı bir aykırılık teşkil ederse de, başkaca bir sakınca da ortaya çıkmadığına göre kanunun iptalini gerektirir nitelikte önemli bir aykırılık düşünülmemek gerekir. Bu nedenlerle çoğunluğun bu yöne ilişkin görüşlerine katılmıyorum.

Üye
Ziya Önel

KARŞIOY YAZISI

Millet Meclisi Başkan vekillerinden, bir zat mensup olduğu Partinin genel kongresi tarafından genel idare kurulu üyeliğine seçilmiş olduğu halde bu görevden çekilmeden, 11 sayılı kanun hükmündeki kararnamenin reddiyle ilgili 1896 sayılı Kanunun görüşülmesi sırasında Millet Meclisi Genel Kurulunun 6/2/1975 günlü birleşimini yönetmiş olması da çoğunlukça, sözü geçen Kanunun iptaline neden olarak kabul edilmiştir.

Her ne kadar, Millet Meclisinin 6/2/1975 günlü Birleşimini yöneten Başkanvekili bu tarihten kısa bir süre önce mensup olduğu Partinin genel idare kurulu üyeliğine seçildiği anlaşılmış ise de Başkanlığın yazısına verdiği yazılı cevapta Genel İdare Kurulu üyeliğinden istifa ettiğini bildirmiştir.

Anayasa'nın 84. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Başkan ve Başkanvekilleri, üyesi bulundukları Siyasî Partilerin veya Siyasî Parti Gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisi içinde veya dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Meclis tartışmalarına katılamazlar." denilmektedir.

Görüldüğü gibi bu fıkra, Başkan ve Başkanvekillerinin bir Siyasî Partiye veya parti grubuna üye olmaları değil, üyesi bulundukları Siyasî parti veya parti gruplarının "faaliyet"lerine katılmaları yasaklanmıştır. Fıkranın açık metni bunu ifade etmektedir. Nitekim Anayasa'nın bu maddesinin Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında, Meclislerin Başkan ve Başkanvekillerinin mensup oldukları Siyasî Parti ile ilişkilerinin kesilmesi yolunda verilmiş olan önergelerin reddedilmiş olması da bu hususu ayrıca kanıtlar niteliktedir.

Anayasa'nın sözü geçen maddesinde yazılı "Faaliyet" sözcüğü bilindiği gibi çalışmak, aktif iş görmek, etkilemek anlamlarına gelir. Başkanvekili ise Partisinin Genel İdare Kurulu üyeliğine seçildikten sonra bu görevden çekilinceye kadar Genel İdare Kurulu toplantılarına katılmamış, partisinin, sevk ve idare işlerinde çalışmamış ve Anayasa'nın kastettiği her hangi bir faaliyette bulunmamış ve bu yolda bir iddiada önesürülmemiştir. Bundan başka Millet Meclisi Genel Kurulunun 6/2/1975 günlü birleşimini yönettiği sırada partisinin genel idare kuruluna seçilmesi nedeniyle bu birleşimi yönetemeyeceği yolunda hiçbir Milletvekili tarafından bir itiraz da öne sürülmemiştir.

Başkan ve başkanvekillerinin, üyesi bulundukları partilerin ve parti gruplarının faaliyetlerine katılma yasağı, Meclislerin genel kurul toplantılarında taraf tutmalarını ve görüşmelerini etkilemelerini önleme amacıyla konulmuştur. Başkanvekilinin ise böyle bir davranış içinde bulunduğundan da söz edilmemektedir.

Başkanvekilinin, Genel İdare Kurulu Toplantısına katılmamasına ve grupta hiç bir faaliyette bulunmamasına rağmen yine de Millet Meclisi genel kurul toplantısına ait birleşimi yönetemeyeceği bir an için düşünülmüş olsa bile mücerret bu nedenin tarafsızlığını bozduğu ve görüşmeleri etkilediği anlaşılmadıkça Kanunun iptalini gerektirir nitelik de taşımamaktadır.

Yukarıda yazılı nedenlerle çoğunluğun bu konuyla ilgili görüşüne katılmıyorum.

Üye
Abdullah Üner

KARŞIOY YAZISI

A) Yukarıda gün ve sayısı yazılı kararın, Millet Meclisi Plân Komisyonundaki işlemlere ilişkin (2) sayılı bendinin (b) fıkrasında, istemin reddi hakkında verilen çoğunluk kararının gerekçesi; İçtüzük kurallarına uyulmadığı saptanan işlemdeki aykırılığın, iptali gerektirecek önem ve ağırlıkta bulunmaması esasına dayalı bulunmaktadır.

Oysa, yapıldığı saptanan aykırılık, kararda ayrıntılarıyla belirtildiği üzere, 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddi kararlaştırıldıktan sonra verilen önerenin kabul edilerek önergeye bağlı metin üzerinde görüşme açıldığı halde bir sonuca bağlanmadan, bu metnin görüşülüp karara bağlanmış gibi Komisyon Başkanlığınca Millet Meclisi Genel Kuruluna sunulmuş olmasından oluşmaktadır.

Komisyonunda görüşülüp karara bağlanmayan bu metin, Yasama Meclislerinde görüşmeye esas alınmış, daha sonra da kanunlaşmış olduğuna göre, bu aykırılığın, Yasama Meclisleri iradelerinin yanlış biçimde oluşmasında önemli bir etken olduğunu, başka bir deyimle onların iradelerini zedelediğini ve giderek iptali oluşturacak nitelik ve ağırlık kazandığını kabul etmek gerekir.

Bu nedenle, anılan (b) fıkrasında istemin reddi hakkında verilen çoğunluk kararına karşıyım.

E) Kararın, (2) sayılı bendinin (c) fıkrasında belirtilen iptal gerekçelerine katılmakla birlikte, iptal gerekçeleri arasına, yukarıdaki (A) bendinde yazılı gerekçenin de eklenmesi gerektiği kanısındayım.

C) Kararın, Millet Meclisi Genel Kurulundaki işlemlere ilişkin (3) sayılı bölümünün (c) bendi (aa) fıkrasındaki istemin reddi hakkında verilen hükme; Genel Kurulda 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin reddi açısından yapılan işlemin İçtüzüğün 36. maddesi kurallarına aykırı bir biçimde oluşturulmuş bulunması ve bu aykırılığın giderek iptali gerektirecek nitelik ve ağırlık kazanması nedeniyle katılmıyorum.

Üye
Şekip Çopuroğlu

KARŞIOY YAZISI

I. Millet Meclisi Plân Komisyonunda 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname reddedildiği halde 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin de reddine karar verilmiş gibi bir metnin düzenlenip Meclis Genel Kuruluna sunulmuş olmasının İçtüzük Hükümlerine aykırılığı açıktır. Ancak Komisyon evresinde oluşan ve Anayasa'nın 92 -95. maddeleri dışında kalan bu tutum, komisyonlardan gelen tüm metinler üzerinde dilediği gibi tasarruf etmek yetkisine sahip bulunan Millet Meclisi Genel Kurulunun iradesini zedeleyecek ve bu nedenle Kanunun iptalini gerektirecek bir nitelik taşımamaktadır.

II. Anayasa'nın 84. maddesi, Yasama Meclisleri, Başkan ve Başkanvekillerinin, üyesi bulundukları siyasi partilerin veya siyasi parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisi içinde veya dışındaki faaliyetlerine katılamayacakları kuralını getirmiştir.

Anayasa'nın bu hükmü, Yasama Meclislerini yönetenlerin, yönetimde yan tutmamalarını sağlamak ve bu nedenle de onların parti faaliyetlerine katılmalarını önlemek ereğini gütmektedir. Maddede Başkanvekilliğine seçilen bir milletvekilinin bağlı bulunduğu partinin faaliyetlerini yürüten kuruluşlardan kesin olarak çekilmesini gerektiren buyurucu bir hüküm yoktur. 84. maddenin çoğunluğun görüşü doğrultusunda anlamlandırılması, Başkanvekilliğine seçilen, milletvekilinin, bağlı bulunduğu partinin meclis grubu üyeliğinden de çekilmesi ve böylece Başkan veya Başkanvekilinin artık bir partili olamaması sonucunu doğurur ki bu hali, 84. maddenin amacı ile bağdaştırmak olanaksız kalır.

III. Millet Meclisi Plân Komisyonunun, içtüzük hükümlerine aykırı tutumuna ilişkin olarak (I) sayılı bentte belirttiğim görüş, Millet Meclisindeki görüşmeler dolayısıyla da geçerlidir. Komisyon raporu ve kararının içtüzük hükümlerine aykırı biçimde oluşturulmuş olması, Millet Meclisinin iradesini etkileyemez.

Kararın bu yönlerle ilişkin bölümlerine karşıyım.

Üye
Lütfi Ömerbaş

KARŞIOY YAZISI

1 - Millet Meclisi Genel Kurulunda gündem dışı işlerle diğer işler görüşüldükten sonra 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin Genel Kurulda görüşülmesine ilişkin öneriler Başkan tarafından Genel Kurulun bilgisine sunulur, bunlar üzerinde görüşme açılmıştır. Daha sonra konunun 48 saatlik süre geçmeden görüşülmesi hakkında verilen önergede kabul edilerek yetki kanun tasarılarının görüşülmesine geçilmişse de Hükümetin hazır bulunmadığından bu tasarıların görüşülmesi ertelenmiş ve 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnameye ilişkin raporun görüşülmesine geçilmiştir. Az evvel hazır bulunmayan hükümetin hazır bulunduğu anlaşılmaması üzerine Başkan, mesainin uzatılması hakkında verilen bir önerge olduğunu belirterek "görüşülmekte bulunan 113 sıra sayılı ve 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname ve Plân Komisyonu Raporunun müzakere ve intacına kadar çalışmanın devamına karar verilmesini" isteyen önerge ile yoklama yapılması hakkındaki başka bir önergeyi okutmuş ve arkasından da saatin 19'a geldiğini ve mesai saatinin dolduğunu bildirmiş, uzatma teklifi aleyhinde iki üyeye söz vermiş ve yoklama yapıncaya kadar mesainin uzatılmasını oya koymuştur. Yoklama sonunda çoğunluğun bulunduğunu bildirmiş, bundan sonra da tasarının görüşülmesinin bitimine kadar çalışma süresinin uzatılmasını oya sunmuş, kabul edilmesini üzerine müzakereyi sürdürmüştür.

Görülüyor ki, uzatma teklifi oylanmadan ve hatta yoklama yapılmadan evvel mesai saati dolmuştur. Bu durumda Başkanın oturumu kapatması gerekirken, verilmesinden itibaren henüz 48 saat geçmeden gündeme alınan kanun teklifinin görüşülmesine başlanması Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 56. maddesinin metnine ve amacına aykırıdır. Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 56. maddesinin ikinci fıkrası aynen şöyledir. "Zorunlu hallerde, o birleşim için geçerli olmak kaydıyla ve sona ermek üzere olan işlerin tamamlanması amacıyla oturumun uzatılmasına genel kurulca karar verilebilir." Buna göre oturumun uzatılabilmesi için iki koşulun gerçekleşmiş olması lâzımdır.

a) Zorunlu hal olması,

b) Sona ermek üzere olan işlerin tamamlanmasının söz konusu bulunması.
Olayda zorunlu hali açıklayan bir neden ileri sürülmemiştir.

Diğer taraftan 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname görüşülmesine başlanmış bir iş değildir. Hatta 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname o günkü gündemde bulunmadığı halde genel kurul kararıyla gündeme alınmıştır.

Milletvekillerinin gündemde olan işleri kovalaması şüphesiz görevleridir. Ancak gündemde olmayan ve oturum içerisinde gündeme alınarak görüşülmesine başlanmış olan bir teklifin görüşülmesine şu veya bu sebeplerle katılmamaları olağandır. Buna rağmen gündemde bulunmayan teklifin mesai saatinin sona ermesinden sonra görüşülmesi milletvekillerinin görüşmeye katılmalarını, oylarını kullanmalarını önleyebileceğinden terviç edilemez. Millet Meclisi içtüzüğünün 56. maddesinin ikinci fıkrası, fıkra da öngörülen koşulların gerçekleşmesi halinde uygulanabilecek istisnai bir hükümdür. Buna rağmen 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin mesai saatinin sona ermesinden sonra görüşülmesi ve karara bağlanması kimi milletvekillerinin iradelerin tecellisine engel olacağından kanunun iptalini gerektirir.

2 - Oturumu yöneten Başkanvekilinin, mensup olduğu partinin genel idare kurulu üyesi olmasının Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olduğu hakkındaki çoğunluk görüşü kanaatimizce isabetli değildir. Gerçekten Anayasa'nın 84. maddesi Başkan ve Başkan vekillerinin üyesi bulundukları partilerin veya siyasî parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisi İttüzüğündeki veya dışındaki faaliyetlere katılamıyacağını hüküm altına almıştır. Ancak bu yasak Başkan ve Başkanvekillerinin partileri ile olan münasebetleri ve ilişkileridir. Daha açık bir ifadeyle parti faaliyetlerine katılmayı men eylemekte olup siyasî parti genel idare kuruluna mensup bir kimsenin başkanlık yapmasına engel değildir. Fiilen bu faaliyetlerde bulunduğu saptanmamış olmasına göre bu husus Anayasaya aykırılığı oluşturamaz.

Sonuç:

Yukarıda 1. bentte açıklanan sebeple 1896 sayılı Kanunun iptali gerektiği, 2. bentte açıklanan sebeple de iptali gerekmediği oyundayım.

Üye
Ahmet Salih Çebi

KARŞIOY YAZISI

1- Geçmiş olaylardan esinlenerek, sonuçlara aksaksız ulaşmayı sağlayabilmek için konulduğunun kabulü zorunlu yasalastırma yöntemleriyle ilgili içtüzük hükümlerinin, nedenleri belirtilmeden savsanması haline bir dayanak Anayasa Mahkemesince aranamaz.

2 - İttüzük hükümlerine uyulmamasından ileri gelen aksaklık, giderilmesine fırsat verilmek gereken niteliktedir. Bu nedenle de iptal hükmünün yürürlüğünü, Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca, bir ilerdeki güne bırakmak gerekli idi.

Sonuç: Kararın belirtilmiş bölümlerine açıkladığım nedenlerle katılmıyorum.

Üye
Nihat O. Akçakayalıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı: 10.5.1976/15583

Esas Sayısı: 1975/179

Karar Sayısı: 1976/8

Karar Günü: 5/2/1976

İptal davasını açan: Demokratik Parti.

I- İPTAL DAVASININ KONUSU: 24 Mayıs 1975 günlü, 15245 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7/5/1975 günlü, 1895 sayılı "Devletçe işletilecek Madenler Üzerindeki Hakların Geri Alınması ve Hak Sahiplerine Ödenecek Tazminat Hakkında Kanun"un tümünün biçim, kimi hükümlerinin de esas yönünden Anayasaya aykırılığı ileri sürülerek iptali istenmiştir.

II- İPTAL DAVASININ GEREKÇESİ: Dava dilekçesinde öne sürülen iptal gerekçesi şöyledir:

"Kanun esas bakımından aşağıdaki belirtilen noktalarda Anayasaya aykırıdır:

1- 1895 sayılı (Kanunun 7. ve 12. maddeleri, Anayasanın 39. ve 130. maddelerine aykırıdır.

A - İlgili hükümler:

a) Mezkûr Kanunun 7. maddesinde şu hüküm vardır:

"Tesbit ve takdir işleri :

Madde 7- Komisyon, tesbit ve takdir işlerini aşağıdaki sıraya göre yürütür ve tamamlar.

1- Mevcutların tespiti.

2- Mevcutlardan devralınacakların ayrılması.

3- Ayrılanların değerlerinin takdiri.

Birinci aşamada; madende mevcut yeraltı ve yerüstü sınai ve sosyal tesisler, araç ve gereçler, teçhizat, malzeme gibi taşınmaz ve taşınır mallar ve tesisler ile çıkarılmış cevher stokları yerleri itibariyle ve halihazır durumlarıyla bir tutanakla tespit olunur.

İkinci aşamada; yukarıdaki mal ve tesislerden arama ve işletme faaliyetlerinin emniyeti ve devamlılığı için sorumlu görülenler ayrılarak ikinci bir tutanakla tesbit olunur.

Üçüncü aşamada; ayrılan mal ve tesislerin 12. maddede açıklanan esas ve usullere göre değerleri hesaplanmak suretiyle üçüncü bir tutanakla tespit olunur."

b) Bu Kanunun 12. maddesinde ise şu hüküm vardır :

"Tazminat:

Madde 12- Devletçe geri alınacak, maden hakkı sahiplerine ödenecek tazminat, 7. madde gereğince düzenlenen tutanakta tespit ve devri öngörülen taşınır ve taşınmaz mallar ile tesisat bedellerinden ibarettir.

Bu bedellerin tayininde :

A) İşletme hakkına konu madenlerde;

a) Taşınır ve taşınmaz malların devir günündeki rayiç değeri,

b) Tesisatın, kullanma durumu ve sağlayacağı fayda oranı gözönünde tutulmak suretiyle tespit olunacak rayiç değeri,

B) Maden Kanununa göre, bulunmuş maden niteliğine ulaştırılmış işletme hakkı talepli madenler ile arama ruhsatnameli madenlerde;

(A) bendi gereğince tayin olunacak tazminat tutarından, varsa, maden hakkı sahibinin sattığı cevher bedelinin düşürülmesi suretiyle bulunacak miktar,
C) Öncelik hakkına konu madenlerde;

Harç teminatiyle varsa diğer kanuni ödemeler toplamı, esas alınır.

Bulunmuşluk niteliğine ulaştırılmamış, işletme hakkı talepli ve arama ruhsatnameli madenler için sahiplerine herhangi bir ödeme yapılmaz."

c) Anayasanın "Devletleştirme" başlığını taşıyan 39. maddesinde şu hüküm vardır.

"Madde 39- Kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılığı kanunda gösterilen şekilde ödenmek şartıyla devletleştirilebilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngördüğü hallerde, ödeme süresi on yılı aşamaz ve taksitler eşit olarak ödenir; bu taksitler, kanunla gösterilen faiz haddine bağlanır."

d) Anayasanın "Tabii servet kaynaklarının aranması ve işletilmesi" başlığını taşıyan 130. maddesinde ise şu hüküm vardır:

Madde 130- Tabii servetler ve kaynakları, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Arama ve işletmenin Devletin özel teşebbüsle birleşmesi suretiyle veya doğrudan doğruya özel teşebbüs eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır.

B- Anayasaya aykırılıklar:

1- Kanunun 7. maddesine göre madenle varlığı tesbit edilen ve devri öngörülen taşınır ve taşınmaz mallar ile tesisat tazminata konu edilmiştir. Yani 7. maddeye ve 12 maddenin mefhumu muhalifinde çıkan manaya göre,

— Bizatihi maden hakkı için tazminat ödenmeyecektir.

— Madenin rezervi değerlendirilmeyecek ve bundan doğan menfaatler tazminat bedelinde nazarı itibara alınmayacaktır.

— Madencinin III. şahıslarla yaptığı hukuki muameleler de nazarı itibara alınmayarak, tazminat miktarının tesbitinde değerlendirilmeyecektir.

Bu durum, kanunun 12. maddesinin gerekçesinde de açıklanmıştır.

2- Kanunun genel gerekçesinde de belirtildiği gibi maden rezervine tazminat ödenmeyecektir.

— Madencinin kârdan mahrumiyeti de nazarı itibare alınmayacaktır. Kâr mahrumiyetine yer verilmemiştir

3- Kanunun genel gerekçesinde de belirtildiği gibi maden deyimi birbirini tamamlayan dört faktörden meydana gelmektedir.

Bunlar;

1- Yeraltında mevcut maden rezervi,

2- Bu rezervin yeryüzüne çıkarılması için yapılmış yeraltı ve yerüstü, yani yollar, kuyular, galeriler, makinalar, alet, edevat, techizat, v.s.,

3- Cevherin aranıp işletilmesi ve bundan yararlanılması için verilmiş haklar, bunlar işletme imtiyazı, işletme ruhsatı, arama ruhsatıdır,

4- Maden hakkının sahibi.

Kanunun, madenle ilgili birbirini tamamlayan bu 4 ana unsuru nazarı itibara alarak tazminat miktarını ve tazminatın unsurlarını belirtmesi gerekirken bu yapılmamıştır. Maden deyimini meydana getiren 4 faktörden sadece ikisini teşkil eden maden hakkıyla tesisat nazarı itibara alınmış, geriye kalan iki ana faktör nazarı itibara alınmamıştır. Bu suretle tazminat tayini madencilik hukukuna da aykırıdır. Bu bakımdan kanunun 7. ve 12. maddeleriyle tespit edilecek olan tazminat bedeli Anayasanın 39. maddesindeki "gerçek karşılık" müessesesine tamamen aykırı düşmektedir.

Anayasamızda iki türlü müessese vardır. Bunlardan bir tanesi, Anayasanın 38. maddesinde yer alan "kamulaştırma" müessesesidir. İkincisi ise Anayasanın 39. maddesinde yer alan "devletleştirme" müessesesidir. Anayasamızda millileştirme diye bir müessese yoktur. Madenler için kamulaştırma ve Anayasanın 38. maddesinin uygulanması bahis konusu olamaz. Zira madenler mülkiyet konusu olmadığı için, özel mülkiyetin âmmeye hizmetine tahsisi de burada söz konusu değildir. Madenler için Anayasanın ancak 39. maddesi uygulanabilir. Çünkü Anayasanın 39. maddesinde de belirtildiği gibi kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılığı kanunda gösterilen şekilde ödenmek şartıyla devletleştirilebilir. Anayasanın 130. maddesine göre kanunun açık izniyle madenler özel teşebbüs eliyle aranmakta ve işletilmektedir. Yani madenler, hangi safhada olursa olsun, Anayasanın 130. maddesine ve kanuna dayanılarak özel teşebbüs tarafından özel işletmeciliğe konu edilmektedir. Bu sebeple Anayasanın 130. ve 39. maddelerini beraber nazarı itibare almak gerekir. Bu kanunla, Anayasanın 39. maddesindeki "Devletleştirme" müessesesine aykırı olarak, tasarının genel gerekçesinde de belirtildiği gibi, nevi şahsına münhasır bir müessese ihdas etmiştir. Maden haklarının geri alınmasında Anayasada yeri olmayan bir müessese ihdası, hem Anayasaya aykırı ve hem de hukukumuzda garip bir durum meydana getirmiştir. Yani, ancak devletleştirme yolu ile maden haklarının geri alınması söz konusudur. Maden haklarının geri alınmasında Anayasanın 39. maddesinin uygulanması lâzımdır. Halbuki tazminatın tespit ve takdirine ve tazminata müteallik, kanunun 7. ve 12. maddeleri Anayasanın 39. maddesine aykırıdır.

5- Kanunda tanzim edilen maden haklarının geri alınması, klâsik anlamda (racha) müessesesine de aykırıdır. Şöyleki:

Kanunun gerekçesinde, maden imtiyazlarının geri alınması, imtiyaz haklarının geri alınması müessesesi olan racha'ya benzetildikten sonra, maden imtiyazlarında Devletçe maden imtiyazı sahibinin kârının garanti edilmesi ve zararını karşılama taahhüdü bulunmadığı, madencilikte kâr edilmesi kadar zarar edilmesi de ihtimal dahilinde bulunduğu için 1895 numaralı Kanunda racha deyimine ve racha ile ilgili tazminat esaslarına yer verilmediği belirtilmektedir. Halbuki Racha'da muhakkak kâr garanti edilmesi veya zararın karşılanması gerekmez. Bazı amme hizmetleri imtiyaz şeklinde işletilebilir. Hizmetin işletilmesi, tekmil masraf ve zararları ile bir şahsa tevdi edilmiştir. Amme hükmi şahsı imtiyaz mukavelesine göre hizmeti yapacak kişiye bir takım yetki ve imtiyazlar verir. Gerekirse mali yardımlarda bulunur. Kâr ve zarar imtiyaz sahibine aittir. (Ord. Prof. Sıddık Sami Onar, idare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt I, sahife 44).

Madencilikte zarar edilmesi ihtimali demek mevzuata göre verilmiş bir hakka hiç bir karşılık ödenmeden bu hakkın Devletçe geri alınması demek değildir. Madencilikte zarar ihtimali her türlü ticarete olduğu gibi normal koşullar altında madencilik yapılmasına rağmen doğabilecek zarar demektir. Maden Kanunu ile üzerine almış olduğu yükümlülükleri, örneğin 40 yıl süre ile vermiş olduğu maden imtiyaz hakkını tek taraflı olarak yerine getirmekten vazgeçen idarenin hak sahibine verdiği zararı racha müessesesi de ödemek zorunluğunu koymuştur.

Racha'da tazminatın unsurları : Amortisman çıktıktan sonraki tesis kıymetleri, menkul eşya değerleri, imtiyaz sahibinin müstahdemlerine ödeyeceği tazminatı ve imtiyaz sahibinin kâr mahrumiyetini kapsar, Bu nedenlerle rachadaki tazmin esaslarının kabul edilmemesi hususundaki kanun gerekçesi dayanaktan yoksundur.

6- Kanunun 7. ve 12. maddeleri şu sebeplerle de Anayasanın adı geçen maddelerine aykırıdır:

a) Kanunda gerekçe olarak Anayasamızın 39. maddesinin özel ve teşebbüslerin devletleştirilmesi ile ilgili bulunmadığı ve serbest teşebbüs sahasına giren özel teşebbüslerin devletleştirilme hükümlerine tâbi tutulamayacağı nedenleri gösterilmektedir.

Ayrıca, Anayasamızın 130. maddesine göre madenler üzerinde mülkiyet hakkı bahis konusu olamayacağından madenler devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğu ve çeşitli maden hakları idari müsaade niteliğini taşıdığından bahisle kanun gerekçesi 39. maddenin maden haklarının geri alınmasında uygulanamayacağı sonucuna varmaktadır.

Bu gerekçelerle racha ve devleştirmenin öngördüğü tazmin mükellefiyetleri kanunda yer almaktadır. Halbuki, maden haklarının geri alınmasında devletleştirme esaslarının uygulanması Anayasa ve Maden Kanunu icabıdır.

b) Ereğli Kömür havzasındaki ocakların Devletçe işletilmesi hakkındaki 3867 sayılı Kanunun 7. maddesinde madenciye ödenecek tazminat miktarının tayininde "Madenlerin bilcümle tesisatıyla işletmeye mahsus demirbaşı için madenin işletilmesinden temin edilecek safi kâr ve amortismanlar yekûnu esas tutulur. Normal işletme halinde bulunan ve cevher ihtiyaçlarına göre istihsal miktarını azaltmadan bu işletmeyi en az 20 sene idame edecek olan madenlerde safi kâr ve amortismanlar yekûnu olarak kıymet takdirine tekaddüm eden son beş sene vasatısı alınır." hükmü mevcuttur. Görüldüğü gibi, kâr mahrumiyeti de dahil geniş bir tazminat Ereğli Kömür havzasının devletleştirilmesinde de kabul edilmiştir. Halen yürürlükte bulunan 1961 Anayasamızın devletleştirme halinde ödenmesi gereken tazminatı gerçek karşılık olarak saptanmıştır. Aşağıda açıklanacağı gibi bu tazminat 3867 sayılı Kanun; zamanındaki tazminatı aşan tam bir karşılık niteliğindedir.

c) Anayasamızın 130. maddesi tabii servetleri Devletin hüküm ve tasarrufu altında saymış, bunların aranması ve işletilmesi hakkını devlete hak ve görev olarak vermiştir.

Anayasamızın 39. maddesi ise, kamu niteliği taşıyan özel teşebbüslerin kamu yararı gerektirdiği hallerde gerçek karşılığı kanunda gösterilen şekilde ödenmek şartı ile devletleştirilebileceği esasını koymuştur.

Yeraltı servetlerinin en önemlilerinden oluşan madenleri aramak ve işletmek bir kamu hizmeti niteliğindedir. Esasen Devletin hak sahibi olduğu hususlarda yaptığı işlerde iktisadi devlet kuruluşlarının uğraşlarına özel iş demeye imkân yoktur. Devletin yaptığı iş kamu hizmetidir. Devlet 6309 sayılı Maden (Kânunu ile bu kamu hizmetini yapma hususunda serbest teşebbüs ile kamu kuruluşlarına eşitlik tanıdığına göre verilen bir maden hakkının geri alınması halinde Anayasamızın 39. maddesinin uygulanması tabiidir.

Nitekim Ord. Prof. Sıddık Sami Onar yukarıda bahsi geçen eserinin 33. sahifesinde kamu hizmetini "kamu yararının, umumi menfaatin gerektirdiği ihtiyaçları karşılamak üzere yapılan faaliyet" şeklinde tanımlamıştır.

Bazı hallerde kamu hizmeti yeniden ihdas olunmaz. Hususi bir teşebbüs âmme hizmeti haline getirilir ve neticesi millileştirme şeklinde tecelli eder. Devlet mülkü olmakla beraber bir nevi imtiyazla hususi fertler tarafından kendi nam ve hesaplarına istetilen Ereğli kömür havzasında madenler devletleştirilmiş ve işletilmeleri Etibank'a tevdi edilmiştir.

İktisadi devlet kuruluşları ve ezcümle Etibank emanet usulü ile görülen âmme hizmetleri grubuna girerler Devletin iktisadi hayata müdahale zorunda kalması, bir kısım imtiyazlı âmme hizmetlerini devletleştirmesi, hususi teşebbüs ve faaliyetleri devletleştirerek bunlara bir âmme hizmeti niteliği vermesi iktisadi ve sınai mahiyette âmme hizmetleri ihdası iktisadi devlet teşekküllerini doğurmuştur. Ancak, iktisadi devlet kuruluşlarının özellikleri bakımından bu kuruluşlar ticari teşebbüsler gibi idare edilirler. İktisadi devlet kuruluşlarının üçüncü şahıslarla ilişkilerinde özel hukuk kurallarının uygulanması yapmakta oldukları hizmetin âmme hizmeti niteliğini bertaraf etmez. (Ord. Prof. Sıddık Sami Onar, aynı eser, sahife 34, 35, 39, 42, 44.)

Geniş anlamı ile devletleştirmeyi de kapsayan millileştirmede millileştirilen teşebbüs üzerindeki mülkiyet hakkı kanun gereğince Devlete geçmektedir. Millileştirilen teşebbüs veya teşebbüs kategorilerinin kanunda belirtilmesi gerekir. (Millileştirme ve İdare Hukuku Doç. A. Ülkü Azrak, sahife 82).

Yukarıda açıklandığı gibi, ancak devletleştirme yolu ile maden haklarının geri alınabilmesi mümkündür. Yani, Anayasamızın 39. maddesine göre hareket edilmek gerekir.

Devletleştirmede gerçek karşılığın ödenmesi öngörülmüştür. Anayasamızın hazırlanışında bu konuda çok ileri gidilmiş olması muhtemel devletleştirmeleri önleme amacını açığa vurmaktadır. Meclis tutanakları incelendiği zaman bu kaygı açıkça görülür. (A. Ülkü Azrak, sahife 97.)

Şu hale göre kanundaki tazminat esası ve gerekçeleri Anayasanın 39. maddesine ters düşmektedir.

d) Anayasamızın 39. maddesinde yer alan "gerçek karşılığı" saptamak için ilgili mevzuata ve müellif fikirlerine göz atmak gerekir.

1895 sayılı Kanun Devletçe işletilecek madenler üzerindeki haklarının geri alınması başlıklı ise de, kanun geri alma yani maden haklarını fesih veya iptali niteliğini taşımamakta, maden haklarının kamu tüzel kişilerine devri esaslarını tesbit etmiş bulunmaktadır. Bu nedenlerle, Maden Kanununun hakların devri ile ilgili hükümlerinin ve devir bedelinin saptanması bakımından diğer mevzuatın incelenmesi icabetmektedir.

Maden Kanunumuzun 39. maddesi arama ruhsatnamesinin, 58. maddesi işletme hakkı talebinin, 87. maddesi işletme ruhsatnamesinin, 89. maddesi ise işletme imtiyazının devri hususlarında maden hakkı sahibine tam bir yetki tanımıştır. Başka bir deyimle maden hakkı sahibinin dilediği bedel ile maden hakkını üçüncü şahısa devir yetkisi vardır. Ayrıca Maden Kanunu hükümlerine göre tekaddüm hakkını sağlayan bir kişi madenin arama ruhsatnamesini, işletme ruhsatnamesini ve işletme imtiyazı almak yetkisine de sahip bulunmaktadır.

Türk Ticaret Kanununun 12. maddesinin 4 numaralı fıkrasına göre madencilik ticari bir işletmedir. Ticaret Kanununun 11. maddesi maden haklarını ticari işletmenin aktifine dahil ettiği gibi, aynı Kanunun 139. maddesinin 2 fıkrasına göre her türlü maden hakları ticaret şirketine sermaye olarak konulabilir. Ticaret Kanunu ve Borçlar Kanununun ilgili hükümleri karşısında, bahis konusu kanunla maden hakkı kamu kuruluşuna devredildiğine göre bu devirden dolayı maden hakkı sahibinin mamelekindeki azalmayı hesaplamak gerekir.

Madencilikte gerçek değerın tayininde ilmi formüller vardır. Örneğin memleketimizde uygulanan ve mahkemelerce de kabul dilen "Haskolt" formülünden yararlanmak yerinde olur.

Madenin kamu kuruluşuna devredilmesi ile maden hakkı sahibinin patrimuvanında bir azalma, buna karşılık devir alan kamu kuruluşu mamelekinde bir çoğalma meydana getiren kâr mahrumiyetinin maden hakkı sahibine ödenmesi mevzuat ve doğal hukuk kuralları gereğidir.

Mali varlığında, eksilme olanın rızasına bakılmaksızın mevcut bir hukuki ilişkinin ihlâli kâr mahrumiyeti de dahil tazminat ödenmesi için yeterli bir koşuldur. "Tandoğan, Türk Mes'uliyet Hukuku, Akıt Dışı ve Akdi Mes'uliyet. 1961 tab'ı sahife 6, 65".

e) 130. maddede "Tabii servetler ve kaynakları Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır" ibaresi vardır. Bu hükmü açıklayabilmek için bir şeyin Devletin hüküm ve tasarrufu altında olmasıyla, Devletin mülkiyetine dahil bulunması arasında ayrıntılara değinmek gerekir.

Menfaat umuma ait mallar cümlesinden olmakla Devlet madenler üzerinde sadece muhafaza ve murakabe yetkisine sahiptir. Türk Hukukunda hakim olan görüşe nazaran menfaati umuma mahsus şeyler üzerindeki Devletin hakkı özel hukukta yer alan bir mülkiyet niteliğinde olmayıp, kamu yararı için yüksek bir nezaret hakkını ifade eder (Ord. Prof. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, Gayrimenkul Tasarrufları, 1956, tab'ı, sahife 24, Ord. Prof. Ferit Hakkı Saymen Eşya Hukuku, sahife 10).

Ord. Prof. Hırş, 1966 tab'lı staatsverfassungen Den Welt adlı eserinde 166. sahifesinde "Türk Anayasasının 130. maddesindeki ağırlık noktasını tabii servetlerin hususi hukukun mülkiyet ve Medeni Kanun kaidelerine tabi olmaktan çıkarılması ve münhasıdan âmme hukuk kurallarına tabi tutulması teşkil etmektedir" demektedir.

Anayasa Mahkememiz, Anayasamızın 130. maddesine dayanarak, 27/2/1965 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan bir kararıyla içmeye ve yıkanmaya mahsus sıcak ve soğuk sularla kaplıcalar üzerindeki mülkiyet hakkının Bakanlar Kurulu kararıyla belediyelere ve sair kamu kuruluşlarına devredebileceğine dair kanunu iptal etmiştir.

Devletin yeraltı servetleri bakımından hakkı müntazır bir haktır. Yani madenin aranması veya işletilmesi bahis konusu olduğu zaman ortaya çıkan bir haktır.

Bütün bu nedenlerle tazminat miktarını çok kısıtlayan tetkik konusu kanun Anayasaya aykırıdır.

f) 1895 sayılı Kanun başlığı Devletçe işletilecek madenler üzerindeki hakların geri alınması ibaresini ihtiva etmektedir. Bu ibare Devletçe işletilecek madenler üzerindeki hakların idarece geri alınabileceği intibahı uyandırabilir. Nitekim, Senato ve Mali ve İktisadi İşler Komisyonu raporunda gerek kanun başlığında ve gerekse 1., 2. maddelere "Devletçe işletilmesi kanunla kararlaştırılmış" ibaresi ilâve olunmuştur. Ancak, Senato da Anayasamızın öngördüğü süre içinde kanun karara bağlanmadığından Millet Meclisinden gelen şekliyle otomatik olarak kabul edilmiş sayıldığından Cumhuriyet Senatosu Komisyonlarındaki değişiklikler kanun metnine intikal etmemiştir.

Kanun tasarısı gerekçesinde "... son Hükümet programında linyit ve borasit madenlerinin Devlet eliyle işletilmesi ilkesi kabul edilmiş ve amacı teminen 6309 sayılı Maden Kanununa ek hükümler getirilmek üzere Maden Kanununun tadili yoluna gidilmiştir... Çeşitli madenlerin kendilerine has özellikleri varsa da Devlete intikal ve tazminat ödenmesi hususlarında ortak esasları mevcut bulunması istimlâk kanunu gibi halde ve gelecekte bütün işlemlere uygulanacak sürekli bir kanunun yapılması nedenleriyle bu nitelikte bir tasarı hazırlanması tercih olunmuştur" ibareleri vardır. Maden Kanunumuzda maden hakları kanunla kabul edilmiş bulunmasına göre bu hakların geri alınmasının da ya madenin cinsi veya belirli maden haklarına münhasır olmak üzere kanunla düzenlenmesi gerekir.

Yukarıdaki nedenlerle, maden haklarının geri alınması için maden ilmini veya ruhsatları birer birer tasrih eden kanunlar çıkarılması gerekir. Halen bu şekilde hiç bir kanun kabul edilmiş değildir. 1895 sayılı Kanun madenler üzerinde kazanılmış maden haklarının kanun veya kanunlarla geri alınması kararlaştırılacak olanlarla ilgili formalite ve tazminat hükümlerini tesbit etmektedir.

7- Kanunun 16. maddesi de, Anayasanın 11. ve 36. maddelerine aykırıdır.

Kanunun 16. maddesinde, Devletçe geri alınan maden hakkı sahalarındaki muvakkat işgal, istimlak ve tahsise konu olmuş gayrimenkullerin madeni devir alan kamu tüzel kişisine geçeceği hükme bağlanmıştır. Ancak bu madde de, maden hakkı sahibi tarafından evvelce ödenen muvakkat işgal tazminatının ödeneceğine; maden hakkı geri alınan özel kuruluşa istimlâk bedelinin ödeneceğine ve bu bedelin miktarına dair herhangi bir sarahat yoktur. Bu maddeye göre maden hakkı geri alınan şahsa, muvakkat işgal tazminatı ve istimlâk bedeli ödenmeden, bu şahsın gayrimenkullerine el konulabilecektir. Bu durumda anayasanın 36. maddesinde teminata bağladığı mülkiyet hakkının özü tahrik edilmiş olacaktır. Bu itibarla Kanunun 16. maddesi Anayasanın 11. ve 36. maddelerine aykırıdır.

8- a) Kanunun 19. maddesi uyuşmazlıkların çözümü ile ilgilidir. Bu maddeye göre, bu kanundan (yani 1895 sayılı Kanundan) doğan uyuşmazlıkların çözüm yeri Danıştay olarak kabul edilmiştir. Halbuki, Danıştayın görevlerinin neler olduğu Anayasanın 140. maddesinde belirtilmiştir. Bedel ve tazminatla ilgili konular genel mahkemelerin görev ve yetkileri dahilindedir. Kamulaştırma da bedel ve tazminat konuları ilgili davalar genel mahkemelerde görülmektedir. Halbuki Kanunun 19. maddesiyle bütün uyuşmazlıkların çözümü Danıştaya verilmiştir. İdari kazanın yetkili ve görevli olamayacağı alanlar ve konular, kanunla idari kazaya bırakılmıştır. Bu bakımdan da Anayasanın "Kanuni yargı yolu"nu tanzim eden 32. maddesine aykırıdır.

b) Kanunun 19. maddesinin 3. ve 4. fıkralarında bilirkişilerin nasıl tayin edileceği bildirilmiştir. Anayasanın 132. maddesine göre mahkemeler bilirkişi tayin ve tesbitinde serbest olmalıdırlar. Halbuki 19. maddenin 3. ve 4. fıkralarında, bilirkişi konusunda mahkemeler icbar edilmektedir. Bu sebeple bu hükümler Anayasanın mahkemelerin bağımsızlığını tanzim eden 132. maddesine aykırıdır.

c) Kanunun 19. maddesinin son fıkrası, kaza mercilerinin ve icra dairelerinin ihtiyati tedbir veya tehiri icra kararı veremeyeceğini hükme bağlamıştır. Bu hüküm Anayasanın 31. ve 114. maddelerine aykırıdır. Zira Anayasanın 31. maddesine göre hak arama özgürlüğü vardır. Herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak, iddia ve savunma hakkına sahiptir. Anayasanın 114. maddesine göre ise idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır. Halbuki burada, yani 19. maddesinin son fıkrasıyla, maden hakkı geri alınan şahsın haklarını aramak için kaza ve icra mercilerine başvurması, ihtiyati tedbir ve tehiri icra talep etmesi önlenmiştir. Bu durum Anayasanın 2. maddesinde belirtilen "hukuk devleti" ilkesiyle de bağdaşmamaktadır.

1895 sayılı Kanun usul yönünden Anayasaya aykırıdır:

a) Bu Kanun tasarısı C.H.P. ve M.S.P. koalisyon zamanında hazırlanmış. Başbakan tarafından 9/5/1974 tarihinde, Millet Meclisi Başkanlığına sunulmuştur. Millet Meclisinin 30/1/1975 tarihli 33. Birleşiminde görüşmesi yapılmış, Millet Meclisinin 5/2/1975 tarihli 35. Birleşiminde kabul edilmiştir. (Ek 4. Millet Meclisi Tutanak Dergisi 30/5/1975 tarihli birleşim, Ek 5, Millet Meclisi Tutanak Dergisi, 5/2/1975 tarihli 35. Birleşim).

b) Bu Kanun tasarısı, Anayasanın kanunların görüşülmesi ve kabulü ile ilgili 92. maddesinin hükümlerine aykırı olarak kanunlaşmıştır. Anayasamız çift Meclis sistemini kabul etmiştir. Kanunların belirli nitelikte olmasını sağlamak maksadı ile çift Meclis sistemi kabul olunmuştur. Bu kanun Cumhuriyet Senatosunda görüşülmemiştir. Anayasanın 92. maddesindeki, mekik sistemi adı verilen sistem bu kanun için uygulanmamıştır. 92. maddenin son fıkrasındaki sürelerin hesabında Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosu arasında ihtilâf vardır. Hatta bu yüzden Cumhurbaşkanı Cevdet Sunay, "Köyışleri Bakanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkındaki Kanun" un Anayasanın 93. maddesi uyarınca bir defa daha görüşülmesini istemiştir.

c) 1895 sayılı Kanun Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmeden 7/5/1975 tarihinde kabul edilmiş sayılarak 24 Mayıs 1975 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak ilân edilmiştir. Yani bu kanun Anayasanın 92. maddesine aykırı bir şekilde kanunlaşmıştır. Bu bakımdan da kanunun iptali gerekmektedir.

d) 7 Mayıs 1973 tarihinde kanunlaştığı kabul edilen 1713 sayılı "Madencilik Reformu Kanunu" da, Parlâmentonun diğer kanadı olan Cumhuriyet Senatosunda görüşülmeden kanunlaşması, Cumhurbaşkanı Fahri Korutürk tarafından uygun bulunmamıştır.

Sayın Cumhurbaşkanı sözü geçen kanunun, bu gerekçe ile Anayasanın 93. maddesi gereğince, bir defa daha görüşülmek üzere geri göndermiştir. (Ek 6, Millet Meclisi Tutanak Dergisi, 21/5/1973 tarihli 112. Birleşim.)

Son istek :

1- 24 Mayıs 1975 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan "Devletçe işletilecek madenler üzerindeki hakların geri alınması ve hak sahiplerine ödenecek tazminat hakkında" 1895 sayılı ve 7/5/1975 kabul tarihi Kanun. Anayasanın 92. maddesine aykırı olarak kanunlaşmıştır. Bu bakımdan Kanunun tümünün usul bakımından Anayasaya aykırılığı sebebiyle iptaline karar verilmesini;

2- 1895 sayılı Kanunun "tesbit ve taktir işleri" ne ait 7. maddesi ve "tazminat" başlığını taşıyan 12. maddesi Anayasanın 39. ve 130. maddelerine aykırıdır. Bu maddelerin iptaline karar verilmesini;

3- 1895 sayılı Kanunun "işletme ile ilgili taşınmaz mallar" başlığını taşıyan 16 maddesi Anayasanın II. ve 36. maddelerine aykırıdır. Bu maddelerin iptaline karar verilmesini,

4- a) 1895 sayılı Kanunun 19. maddesinin Danıştayla ilgili I. fıkrası Anayasanın 32. ve 140. maddelerine aykırıdır.

b) 19. maddenin 3. ve 4. fıkralarındaki bilirkişiyle ilgili hükümleri Anayasanın 132. maddesine aykırıdır,

c) 19. maddenin son fıkrası Anayasanın 2., 31. ve 114. maddelerine aykırıdır.

Bu sebeple 19. maddenin de iptaline karar verilmesini;

5- 1895 sayılı Kanunun tetkikat esnasında rastlanarak Anayasaya aykırı bulunan diğer hükümlerinin de iptaline karar verilmesini;

Arz ve istirham ederim."

III- METİNLER :

A- 7/5/1975 günlü, 1895 sayılı "Devletçe İşletilecek Madenler Üzerindeki Hakların Geri Alınması ve Haksahiplerine Ödenecek Tazminat Hakkında Kanun" un tümü biçim yönünden iptal davasına konu yapılmakla beraber, esas bakımından iptali istenilen maddeleri şunlardır:

"Madde 7- Komisyon, tesbit ve takdir işlerini aşağıdaki sıraya göre yürütür ve tamamlar.

1- Mevcutların tesbiti;

2- Mevcutlardan, devralınacakların ayrılması;

3- Ayrılanların değerlerinin takdiri.

Birinci aşamada: Madende mevcut yeraltı ve yerüstü sınai ve sosyal tesisler, araç ve gereçler, teçhizat, malzeme gibi taşınmaz ve taşınır mallar ve tesisler ile çıkarılmış cevher stokları yerleri itibariyle ve halihazır durumlarıyla bir tutanakla tesbit olunur.

İkinci aşamada: Yukarıdaki mal ve tesislerden, arama ve işletme faaliyetlerinin emniyeti ve devamlılığı için zorunlu görülenler ayrılarak ikinci bir tutanakla tespit olunur.

Üçüncü aşamada : Ayrılan mal ve tesislerin 12. maddede açıklanan esas ve usullere göre değerleri hesaplanmak suretiyle üçüncü bir tutanakla tespit olunur."

"Madde 12- Devletçe geri alınacak maden hakkı sahiplerine ödenecek tazminat, 7. madde gereğince düzenlenen tutanakta tespit ve devri öngörülen taşınır ve taşınmaz mallar ile tesisat bedellerinden ibarettir.

Bu bedellerin tayininde :

A) İşletme hakkına konu madenlerde;

a) Taşınır ve taşınmaz malların devir günündeki rayiç değeri,

b) Tesisatın; kullanma durumu ve sağlayacağı fayda oranı gözönünde tutulmak suretiyle tesbit olunacak rayiç değeri,

B) Maden Kanununa göre, bulunmuş maden niteliğine ulaştırılmış işletme hakkı talepli madenler ile arama ruhsatnameli madenlerde;

(A) bendi gereğince tayin olunacak tazminat tutarından, varsa, maden hakkı sahibinin sattığı cevher bedelinin düşülmesi suretiyle bulunacak miktar,

C) Öncelik hakkına konu madenlerde;

Harç teminatiyle varsa diğer kanuni ödemeler toplamı, esas alınır.

Bulunmuşluk niteliğine ulaştırılmamış, işletme hakkı talepli ve arama ruhsatnameli madenler için sahiplerine herhangi bir ödeme yapılmaz "

"Madde 16- Devletçe geri alınan maden hakkı sahalarındaki, muvakkat işgal, istimlak ve tahsise konu olmuş gayrimenkullerin, madeni devir alan kamu tüzel kişisine intikali aşağıdaki hükümlere tabidir :

A) Muvakkat işgal konusu taşınmaz mallar:

Bunlar üzerinde maden hakkı sahibinin sahip bulunduğu haklar ve tabi bulunduğu vecibeler, madeni devir alan kamu tüzel kişisine geçer, devir işlemi, muvakkat işgal konusu taşınmaz malların sahiplerinin hak ve vecibelerinde herhangi bir değişiklik yapmaz.

B) İstimlake konu olmuş taşınmaz mallar:

Bu gibi taşınmazların mülkiyeti aynı şartlarla madeni devir alan kamu tüzel kişisine geçer.

Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının isteği üzerine, ayrıca bir karar ve işleme gerek kalmaksızın ilgili tapu sicil muhafızlığınca intikal işlemi yapılır.

C) Tahsis konusu taşınmaz mallar:

Bu gibi taşınmazlar ayrıca bir işleme gerek kalmaksızın madeni devir alan kamu tüzel kişisine geçer, durum Bakanlıkça Maliye Bakanlığına bildirilir."

"Madde 19- Bu kanunun uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların çözüm yeri Danıştaydır.

Davada husumet Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile madeni devralan kamu tüzel kişisine yöneltilir. (4353 sayılı Kanun hükümleri saklıdır.)

Bilirkişi incelemesine gerek görülen hallerde; bu inceleme en az üç kişilik bir bilirkişi kuruluna yaptırılır. Bu kurul, davaya bakan dairenin talep ve tebligatı üzerine, tebliğ tarihinden itibaren en geç bir ay içerisinde, a) Ankara Ticaret Odası Başkanlığı, b) Maden Mühendisleri Odası Başkanlığı, c) Maliye Bakanlığı tarafından gösterilecek beşer kişilik aday arasından seçilecek kişilerden oluşur.

Aday gösterilmemesi, bilirkişi seçilenlerin göreve gelmemesi veya gelememesi hallerinde, kurul, aynı esas ve usule göre seçilecek üyelerle tamamlanır. Seçilecek adayın da bulunmaması halinde genel hükümler uygulanır.

Kaza mercilerinden ve icra dairelerinden, bu kanuna göre yapılacak devir ve intikal işlemlerini durduracak, yavaşlatacak veya aksatacak nitelikte tedbiri ihtiyati veya icra kararı verilemez."

B- Anayasanın ilgili hükümleri:

"Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, milli, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir."

"Madde 8- Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır."

"Madde 11- Temel hak ve hürriyetler. Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile veya Anayasanın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak, ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.

Bu Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, insan hak ve hürriyetlerini veya Türk Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, din ve mezhep ayırımına dayanarak, nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kasdı ile kullanılamaz.

Bu hükümlere aykırı eylem ve davranışların cezası kanunda gösterilir."

"Madde 32- Hiç kimse, kanunen tabi olduğu mahkemedен başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemedен başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz."

"Madde 36- Herkes mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

"Madde 38- Devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malları, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, tamamını veya bir kısmını kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir. Ödenecek karşılık, taşınmaz malın tamamının kamulaştırılması halinde o malın malikinin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerini; kısmen kamulaştırmalarda da, vergi değerinin kamulaştırılan kısma düşen miktarını aşamaz.

Kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde malikin itiraz ve dava hakkı saklıdır.

Çiftçinin topraklandırılması, ormanların devletleştirilmesi, yeni orman yetiştirilmesi ve iskân projelerinin gerçekleştirilmesi amaçlarıyla kamulaştırılan taşınmaz mal ve kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprak bedellerinin ödeme şekli kanunla gösterilir.

Kanunun taksitle ödemeyi öngördüğü hallerde çiftçinin topraklandırılması, ormanların devletleştirilmesi, yeni orman yetiştirilmesi ve İskân projelerinin gerçekleştirilmesi için konulacak süre yirmi yılı; kıyıların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda ise bu süre on yılı aşamaz. Bu takdirde, taksitler eşit olarak ödenir ve kanunla gösterilen faiz haddine bağlanır.

Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleten çiftçinin hakkâniyet ölçüleri içinde geçinebilmesi için zaruri olan ve kanunla gösterilen kısmın ve küçük çiftçinin kamulaştırılan toprağının bedeli her halde peşin ödenir."

"Madde 39- Kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının gerektirdiği hallerde gerçek karşılığı kanunda gösterilen şekilde ödenmek şartıyla devletleştirilebilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngördüğü hallerde, ödeme süresi on yılı aşamaz ve taksitler eşit olarak ödenir; bu taksitler, kanunla gösterilen faiz haddine bağlanır."

"Madde 84- Meclislerin Başkanlık Divanları, o Meclisteki Siyasi parti gruplarının kuvvetleri ölçüsünde Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur.

Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Başkanları, kendi Meclislerince üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ve gizli oyla ikişer yıl için seçilirler; ilk iki oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir. Meclis Başkanlıkları için Meclisteki siyasi parti grupları aday gösteremezler.

Başkanlar ve Başkanvekilleri, üyesi bulundukları siyasi partilerin veya siyasi parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin içinde veya dışındaki faaliyetlerine ve görevlerinin yerine getirilmesini gerektiren haller dışında, Meclis tartışmalarına katılamazlar; Başkan oy kullanamaz.

Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantılarında Başkanlık Divanı Millet Meclisi Başkanlık Divanıdır."

"Madde 86- Her meclis, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasada başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

Türkiye Büyük Millet Meclisinde toplantı yetersayısı, her iki Meclis üye tamsayısı toplamının salt çoğunluğudur."

"Madde 92- Kanun tasarı ve teklifleri önce Millet Meclisinde görüşülür.

Millet Meclisinde kabul, değiştirilerek kabul veya reddedilen tasarı ve teklifler Cumhuriyet Senatosuna gönderilir.

Millet Meclisinde kabul edilen metin, Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılmadan kabul edilirse, bu metin kanunlaşır.

Cumhuriyet Senatosu, kendisine gelen metni değiştirerek kabul ederse, Millet Meclisinin bu değişikliği benimsemesi halinde metin kanunlaşır.

Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki Meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi, karma komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde, Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca da reddedilirse düşer.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca olduğu gibi veya değiştirilerek kabul edilirse, Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosunun kabul ettiği metni yeniden görüşür. Cumhuriyet Senatosunun metni Millet Meclisince benimsenirse, kanunlaşır; reddedilirse, tasarı veya teklif düşer; Cumhuriyet Senatosundan gelen metin Millet Meclisince değiştirilerek kabul edilirse, 5. fıkra hükümleri uygulanır.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metnin Millet Meclisi tarafından kabulü için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. Bu halde açık oya başvurulur.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metnin kanunlaşabilmesi, Millet Meclisi tarafından üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilmesine bağlıdır. Bu halde açık oya başvurulur.

Cumhuriyet Senatosu, kendisine gönderilen bir metni, Millet Meclisi komisyonlarında ve Genel Kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar; bu süre üç ayı geçemez ve ivedilik hallerinde onbeş günden, ivedi olmayan hallerde bir aydan kısa olamaz. Bu süreler içinde karara bağlanmayan metinler, Cumhuriyet Senatosunca, Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılır. Bu fıkra da belirtilen süreler Meclislerin tatili devamınca işleme z.

Yasama Meclislerinin ve mahalli idarelerin seçimleri ve siyasi partilerle ilgili tasarı ve tekliflerin kabul veya reddinde yukardaki fıkralar hükümleri uygulanır. Ancak, karma komisyon kurulmasını gerektiren hallerde, karma komisyonun raporu" Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında görüşülür ve karara bağlanır; Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında Millet Meclisinin ilk metninin kabulü için üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. 8. ve 9. fıkralar hükümleri saklıdır.

"Madde 93 - Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul edilen kanunları on gün içinde yayınlar; uygun bulmadığı kanunu, bir daha görüşülmek üzere, bu hususta gösterdiği gerekçe ile birlikte, aynı süre içinde Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderir. Bütçe kanunları ve Anayasa bu hükmün dışındadır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, geri gönderilen kanunu yine kabul ederse, kanun Cumhurbaşkanınca yayınlanır."

"Madde 114- İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır.

Yargı yetkisi, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak, yerine getirilmesini sınırlayacak tarzda kullanılamaz. İdari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemez.

İdarenin işlemlerinden dolayı açılacak davalarda süre aşımı, yazılı bildirim tarihinden başlar.

İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür. "

"Madde 130- Tabii servetler ve kaynakları, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Arama ve işletmenin Devletin özel teşebbüsle birleşmesi suretiyle veya doğrudan doğruya özel teşebbüs eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır."

"Madde 132- Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdani kanaatlarına 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.

Görölmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclislerinde 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."

"Madde 140- Danıştay, kanunların başka idari yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir.

Danıştay, idari uyuşmazlıkları ve davaları görmek ve çözümlemek, Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildirmek, tüzük tasarılarını ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.

Danıştay üyeleri, Bakanlar Kurulu ile Danıştay Genel Kurulunca ayrı ayrı boş yer sayısı kadar gösterilecek adaylar arasında Anayasa Mahkemesinin asıl ve yedek üyelerinin üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir. İlk iki oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir.

Danıştay, Başkanını ve Başkanın sözcüsünü, kendi üyeleri arasından, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçer. Başkan, daire başkanları ve Başkanın sözcüsünün görev süreleri dört yıldır. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Danıştayın kuruluşu, işleyişi, yargılama ve daire başkanlarının seçimi usulleri, mensuplarının nitelikleriyle atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, haklarında disiplin kovuşturması yapılması ve disiplin cezası uygulanması, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

Asker kişilerle ilgili idari eylem ve işlemlerin yargı denetimi Askeri Yüksek İdare Mahkemesince yapılır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, başkan ve üyelerinin nitelikleri ile atanmaları, disiplin ve özlük işleri; hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine göre, kanunla düzenlenir."

C- 1 Eylül 1973 de yürürlüğe giren Millet Meclisi içtüzüğünün ilgili hükümleri;

"Madde 36- Komisyonlar, kendilerine havale edilen kanun tasarı veya tekliflerini aynen veya değiştirerek kabul veya reddedebilirler; birbirleriyle ilgili gördüklerini birleştirerek görüşebilirler ve Türkiye Büyük Millet Meclisi binasında, Millet Meclisi Başkanlığınca kendilerine ayrılan salonlarda toplanırlar.

Ancak, komisyonlar, 90. maddedeki özel durum dışında kanun teklif edemezler, kendilerine havale edilenler dışında kalan işlerle uğraşamazlar, Başkanlık Divanının kararı olmaksızın Genel Kurulun toplantı saatlerinde görüşme yapamazlar ve kanun tasarı ve tekliflerini bölerek ayrı ayrı metinler halinde Genel Kurula sunamazlar."

"Madde 58- Başkan birleşimi açtıktan sonra tereddüde düşerse yoklama yapar.

Görüşmeler sırasında işaretle oylamaya geçilirken, on milletvekili ayağa kalkmak veya önerge vermek suretiyle yoklama yapılmasını isteyebilir.

Yoklama, elektronik oy düğmelerine basmak veya Başkan lüzum gördüğü zaman ad okunmak suretiyle yapılır.

Yoklama sonucunda, üye tamsayısının salt çoğunluğunun mevcut olmadığı anlaşılırsa, oturum en geç bir saat sonrasında ertelenebilir. Bu oturumda da toplantı yetersayısı yoksa, birleşim kapatılır."

"Madde 120- Açık oylamada oylama işleminin sona erdiği Başkanlıkça bildirildikten sonra, hiçbir milletvekili oyunu kullanamaz.

Oyların sayımı ve dökümü Divan üyelerince yapılır ve tutanakla tesbit edilen sonuç aynı oturumda Başkan tarafından ilan olunur."

IV- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi, içtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 30/9/1975 gününde Kâni Vrana, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Şevket Müftügil, Adil Esmer, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalariyle yaptığı toplantıda; aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur.

A) 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 25. maddesinin birinci fıkrasının birinci bendinde, siyasi partilerin hangi koşullar altında iptal davası açabilecekleri ve parti adına kimlerin yetkili olabileceği belirtilmiştir, iptal davasını açma ehliyeti olan bir siyasi parti, kendi tüzüğüne göre en yüksek merkez karar organının en az üye tamsayısının salt çoğunluğu ile bu konuda bir karar alacak, genel başkan veya vekilleri de parti adına dava açabilecektir. Olayda başkan yerine başkan yardımcısı dava açmıştır. Demokratik Parti Tüzüğünün değişik 37. maddesinde, Genel Başkanvekillerinin, Genel Başkana vekâlet etme koşulları gösterilmiştir. "Genel Başkanın yokluğunda ve boşalma halinde sırasıyla teşkilât işlerine bakan Genel Başkan Yardımcısı, onun yokluğunda sırasıyla diğer yardımcılar vekâlet eder ve bu sıfatla Parti Divanı ve Genel İdare Kuruluna da başkanlık eder."

Şu halde davayı açan Başkanvekilinin, tüzük hükümlerine göre sıfatının ve Genel Başkana vekâlet edebilme koşullarının belirlenmesi gerekmektedir. Çünkü 44 sayılı Yasanın 26. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Davanın açıldığı tarihte dilekçede imzası bulunanlar, ayrıca, yetkilerini belirten belgeleri ve kurum, kurul ve siyasi partilerle, siyasi parti gruplarının kendilerine yetki verilmesine dair kararlarının tasdikli örneklerini, dilekçe ile birlikte, Genel Sekreterliğe vermek zorundadırlar." denilmektedir. Dava dilekçesi ve eklerinin incelenmesinde; davacı siyasi Parti Genel Başkanının yokluğunu belli eden Parti yetkili organınca düzenlenmiş bir belgenin varlığı saptanamadığı gibi, Genel Başkan Yardımcılarının seçimini ve görevlerini gösteren Divan kararı örneği de bulunmamaktadır. Bundan başka, dilekçede imzası bulunan Genel Başkan Yardımcısı teşkilât işleriyle görevlendirilmemişse, bu işle görevlendirilmiş Genel Başkan Yardımcısının ve ondan sonra gelenlerin yoklukları belgelendirilmelidir. Böyle bir belge dosyada yoktur. Bütün bu sayılanların 20 gün içinde tamamlattırılması için 44 sayılı Yasanın 26. maddesi uyarınca davacı (Partiye tebligat yapılması uygun görülmüştür. Hasan Gürsel ve Nihat O. Akçakayalıoğlu, sadece dilekçeyi imzalayanın teşkilât işleriyle görevli Genel Başkan Yardımcısı olup olmadığının sorulmasının yeterli bulunduğu görüşünü savunmuşlardır. Lûtfi Ömerbaş ise dilekçede bir eksiklik bulunmadığı görüşünde bulunmuştur.

B) Davacı siyasi partiye verilen 20 gün içinde eksiklikler giderilmiş ve dosya tamamlanmış olduğundan işin esasının incelenmesine 21/10/1975 gününde karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ:

İşin esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, iptali istenen Yasa hükümleriyle ilgili Anayasa ve Millet Meclisi İçtüzüğü hükümleri, bunlarla ilgili gerekçeler ve Yasama Meclisleri tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A) Davacı siyasi parti dava konusu Kanunun herşeyden önce Anayasaya ve Millet Meclisi içtüzüğü hükümlerine aykırı olarak yasalaştığını ve bu yüzden Kanunun tümünün biçim yönünden iptali gerektiğini ileri sürmektedir. 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 28. maddesinin birinci fıkrası hükmü uyarınca ilgililer ileri sürmeseler bile Anayasa Mahkemesi, başka gerekçelerle dahi Anayasaya aykırılık kararı verebilir. Bu kural da gözönünde tutularak davanın esasının incelenmesinde, önce biçime ilişkin iptal nedenleri üzerinde durulacaktır.

1- Dava konusu Yasaya ilişkin görüşmelerin Millet Meclisinde başlayıp sürdürüldüğü birleşimde, toplantı yetersayısı olup olmadığı sorunu;

Görüşmelerde toplantı yetersayısının varlığı anlaşılabilmek için, 30/1/1975 günlü 33. Birleşime ilişkin Millet Meclisi toplantısının nasıl başlayıp sürdürüldüğünün eksiksizce bilinmesinde zorunluk vardır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 4, Cilt 8, Toplantı 2, 33. Birleşim, 30/1/1975 Perşembe, sayfa 3.15 ve sonra)

Işıkli cihazla yoklama yapıldıktan sonra Başkan şu açıklamada bulunmuştur: "Halen toplantı durumunda bulunan Plân Komisyonundaki üye arkadaşlarımızla birlikte çoğunluğumuz vardır. Görüşmelere başlıyoruz." Buna karşı "Komisyon dağıldı efendim" diyen bir üyeye Başkan: "Bize Başkanlıktan gelen tezkereye göre, Plân Komisyonu toplantı halinde; dahil olan arkadaşlarımızı da bildirdiler, çoğunluğumuz vardır görüşmelere başlıyoruz." karşılığını vermiştir.

Başkanın bu konuşmalarından, oturum açılırken 226 milletvekilinin toplantı salonunda bulunmadığı, ancak Plân Komisyonunda çalışmakta olan üyelerle birlikte bu sayının gerçekleştiği varsayımına dayanıldığı anlaşılmaktadır. Anayasanın 86. maddesinin birinci fıkrasında "Her Meclis, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasada başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir." denilmektedir. Yine Anayasanın 67. maddesi uyarınca, Millet Meclisi dört yüzelli milletvekilinden oluşmaktadır. Buna göre toplantı yetersayısı 226 dır. Şu halde 226 dan az bir sayı ile toplantının başlatılıp sürdürülmesi Anayasaya aykırıdır. Bu durumda Başkanlıkça izlenecek yöntem, Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 53. maddesinin dördüncü fıkrasında gösterilmiştir. Toplantıya bir saat ara verilecek, ikinci oturumda da toplantı yetersayısı gerçekleşmezse Başkan birleşimi kapatacaktır.

Yukarıda değinildiği üzere, Başkanın toplantıyı açarken yaptığı açıklamadan, Meclis binasında oldukları, fakat Plân Komisyonu odasında çalıştıkları için oturuma gelmeyen komisyon üyelerinin de yetersayı hesabına katıldığı anlaşılmakta ise de, böyle bir uygulamanın Anayasanın 36. maddesiyle bağdaşmayacağı açıktır. Bu doğrultuda bir içtüzük düzenlemesi bulunmadığı gibi esasen Anayasaya aykırı böyle bir düzenlemeye veya uygulama geleneğine de olanak yoktur. Dört yüzelli üyesi olan Millet Meclisinin, salt çoğunlukla, yani 226 milletvekiliyle toplanabilmesinin nedeni, kimi üyelerin hastalık veya zorunlu

kişisel nedenlerle gelememeleri, ya da çoğunlukla olduğu gibi, komisyon veya Meclisin öteki çalışmalarına katılma durumunda olmalarıdır. Anayasa bu olasılıkları gözönünde tutarak toplantı yetersayısını üye tamsayısı olarak değil, salt çoğunluk olarak saptamıştır. Şu halde toplantı salonunda salt çoğunluktan yani 226 dan daha az üye olması halinde oturumun açılması Anayasaya aykırıdır. Oturum, baştan sona değin bu aykırılık içinde sürdürülmüştür. Gerçekten toplantı açıldıktan sonra önce gündem dışı konuşmalar yapılmış, Başkanlık sunuşları ile iki kanun tasarısının açık oylaması yapılacağı belirlendikten sonra görüşmelere başlanmıştır. Bu arada 4036 sayılı Kanunun değiştirilmesine ilişkin bir tasarı görüşüldükten sonra, iptal davası konusu olan ve gündemin 20. maddesinde yer alan kanun tasarısına geçilmiştir. Tümü üzerinde söz alan olmadığı için maddelere geçilmeden oylanmış ve kabul edilmiştir. Maddeler üzerindeki görüşmeler de tamamlandıktan sonra tümü açık oylamaya konulmuştur. Açık oylama yapılırken bir başka tasarının görüşülmesi yapılarak sonuçlanmış, daha sonra Başkan oylama sonuçları hakkında açıklamada bulunmuştur. ***İptal davası konusu olan kanundan önceki iki tasarının biri için toplam 138, öteki için toplam 135, iptal davası konusu olan kanun tasarısı için ise toplam 76 oy kullanılmıştır. Başkan oylamaların tekrar edileceğini açıklamış ve çoğunluğun bulunmadığını belirterek birleşimi kapatmıştır.***

Oylama sonuçlarından açıkça anlaşıldığı üzere, dava konusu kanunun görüşülmesi gerekli yetersayı oluşmadan sürdürülmüş ve oylanması yapılmıştır. Oysa Anayasanın öngördüğü yetersayı olmadan toplantı yapılmasına ve böyle bir toplantıda görüşme açılarak sonuçlandırılmasına Anayasa kuralları karşısında olanak yoktur. ***Her ne kadar dava konusu edilen kanuna ilişkin tasarı, Millet Meclisinin 5/2/1975 günlü 35. Birleşiminde görüşmesiz oya sunulmak suretiyle kabul edilmiş ise de, anayasal yöntemine uygun görüşme yapılmadan sadece oylama yapılmak suretiyle bir metnin yasalaştırılması mümkün değildir. Çünkü böyle bir metni yasama organının iradesinin ürünü olarak kabul etme olanağı bulunmamaktadır.*** Böyle olunca Anayasanın 86. maddesine aykırı olarak yasalaşan 7/5/1975 günlü, 1895 sayılı kanunun tümünün biçim yönünden iptaline karar verilmelidir.

2- Dava konusu Yasanın kabul edildiği Millet Meclisi birleşiminde oturumu yöneten Başkanvekilinin durumu :

Dava konusu Yasaya ilişkin tasarının kesin oylanması Millet Meclisinin 5/2/1975 günlü 35. Birleşiminde yapılmıştır. Oturumu yöneten Başkan, bu tarihte bağlı olduğu siyasi partinin genel idare kurulu üyesi bulunan bir başkanvekilidir. Anayasanın 84. maddesine aykırılığı nedeniyle durum, Millet Meclisi Başkanlığınca bu Başkanvekiline 6/2/1975 günlü, 1904 sayılı yazı ile bildirilmiştir. Başkanvekili verdiği 10/2/1975 günlü karşılıklı konu hakkındaki görüşünü saklı tutmakta, ancak yanlış anlamaya meydan vermemek üzere bağlı olduğu siyasi parti genel idare kurulu üyeliğinden istifa ettiğini açıklamaktadır. Yazışma metinlerinin incelenmesinden açıkça ortaya çıktığına göre, kesin oylamanın yapıldığı 5/2/1975 günlü Birleşimi yönettiği sırada, Başkanvekili parti genel idare kurulu üyeliği görevini de üstünde tutmakta idi. Bu konuda dayanan belgelerle Anayasaya aykırılık gerekçeleri bir başka iptal davası üzerine verilen 14/10/1975 günlü, E. 1975/145, K. 1975/198 sayılı kararda gösterilmiştir. (Resmi Gazete 11/3/1976 gün, sayı : 15525)

Anayasanın 84. maddesine aykırılığı açık olan bu tutum ve davranış, dava konusu işde de sürdürülmüş olduğundan iptal nedenlerinin burada yinelenmesine gerek görülmemiştir. 7/5/1975 günlü, 1895 sayılı Yasanın tümü aynı nedenle de ve biçim yönünden iptal edilmelidir.

Halit ZARBUN, Ziya ÖNEL, Lütfi ÖMERBAŞ ve Ahmet SALİH ÇEBİ bu görüşe katılmamışlardır.

3- Biçime ilişkin öteki iptal nedenlerinin incelenmesine gerek bulunup bulunmadığı sorunu :

7/5/1975 günlü, 1895 sayılı Yasanın tümünün; yukarıda açıklandığı üzere, tasarının Millet Meclisinde görüşüldüğü birleşimde toplantı yetersayısının bulunmaması ve kesin oylamasının yapıldığı oturumu yöneten Başkanvekilinin durumunun Anayasanın 84. maddesine aykırı olması nedenlerine dayanılarak biçim yönünden iptali öngörülmüştür. Yasanın tümüne ilişkin iptal istemi böylece kabul edilmiş olmasına göre, artık öteki biçim kurallarına aykırılık nedenlerinin incelenmesine yer kalmamıştır.

Bu görüşe Kâni VRANA, Şevket MÜFTÜGİL, Ahmet AKAR, Şekip ÇOPUROĞLU, Hasan GÜRSEL ve Ahmet H. BOYACIOĞLU katılmamışlardır.

B) Dava konusu Yasanın tümünün, biçim yönünden Anayasaya aykırı görülerek iptaline karar verilmiş bulunması karşısında esas yönünden ileri sürülen iptal nedenleri üzerinde inceleme yapılmasına gerek kalmamıştır.

VI- İPTAL HÜKMÜNÜN YÜRÜRLÜĞE GİRİŞ GÜNÜ :

Anayasanın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasına göre, Anayasa Mahkemesince Anayasaya aykırı olduğundan iptaline karar verilen kanun veya içtüzük veya bunların iptal edilen kuralları, gerekçeli kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günde yürürlükten kalkar. Gereken durumlarda Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günü ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.

22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 50. maddesinin dördüncü fıkrasında da Anayasa Mahkemesinin, iptal dolayısıyla oluşacak boşluğu kamu düzenini tehdit edici nitelikte görmesi halinde, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştıracığı ve boşluğun doldurulması için Yasama Meclisleri Başkanlıklarına ve Başbakanlığa durumu duyuracağı yazılıdır.

Dava konusu yapılan kanun, işletilmesi Devlete geçen madenler üzerindeki hakları düzenlemekte ve bu açıdan kamu düzenini ilgilendirmektedir. Yasanın iptali ile ortaya çıkan boşluğun doldurulması için Yasama Meclislerine olanak tanınması ve bu nedenle iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün Anayasa Mahkemesince belirlenmesinde zorunluluk vardır. İşin niteliği gözönünde bulundurularak, iptal hükmünün, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

Şevket MÜFTÜGİL, Şekip ÇOPUROĞLU, Hasan GÜRSEL ve Ahmet H. BOYACIOĞLU bu görüşe katılmamışlardır.

VII - SONUÇ :

I- Biçim yönünden yapılan inceleme sonunda :

a) Millet Meclisinin 30/1/1975 günlü, 33. Birleşiminin, Anayasanın 86. maddesine aykırı olarak toplantı yetersayısı sağlanmadan açıldığı ve tasarıya ilişkin görüşmelerin de böylece sürdürüldüğü,

b) Millet Meclisinin 5/2/1975 günlü, 35. Birleşiminin ise Anayasanın 84. maddesine aykırı olarak, partisinin Genel Yönetim Kurulu üyeliği görevini de üstünde tutan Başkanvekilince yönetildiği,

Anlaşıldığından 7/5/1975 günlü, 1895 sayılı "Devletçe İşletilecek Madenler Üzerindeki Hakların Geri Alınması ve Hak Sahiplerine Ödenecek Tazminat Hakkında Kanun"un tümünün iptaline,

(a) bendinde açıklanan nedenle oybirliğiyle; (b) bendinde gösterilen nedenle Halit ZARBUN, Ziya Önel, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet Salih Çebi'nin karşıoylariyle ve oyçokluğu ile,

II- Dava konusu Kanunun tümünün yukarıda açıklanan nedenlerle biçim yönünden iptaline karar verilmiş olduğuna göre, biçime ilişkin olarak öne sürülen öteki aykırılık nedenlerinin olayda incelenmesine yer kalmadığına Kâni Vrana, Şevket Müftügil, Ahmet Akar, Şekip Çopuroğlu, Hasan Gürsel ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoylariyle ve oyçokluğu ile, esas yönünden inceleme yapılmasına gerek kalmadığına da oybirliğiyle,

III- İptal hükmünün, Anayasa'nın 152. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine Şevket Müftügil, Sekip Çopuroğlu, Hasan Gürsel ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşı oylariyle ve oyçokluğu ile,

5/2/1976 gününde karar verildi.

Başkan Kâni Vrana	Başkanvekili Şevket Müftügil	Üye Ahmet Akar	Üye Halit ZARBUN
Üye Ziya Önel	Üye Ahmet Koçak	Üye Şekip Çopuroğlu	Üye Fahrettin Uluç
Üye Muhittin Gürün	Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Hasan Gürsel	Üye Ahmet Salih Çebi
Üye Adil Esmer	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu		Üye Ahmet H. Boyacıoğlu

KARŞIOY YAZISI

24/5/1975 günlü, 15245 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 7/5/1975 günlü, 1895 sayılı "Devletçe İşletilecek Madenler Üzerindeki Hakların Geri Alınması ve Hak Sahiplerine Ödenecek Tazminat Hakkında Kanun"un tümünün biçim ve kimi hükümlerinin de esas yönünden Anayasaya aykırı oldukları açılan bu davada öne sürülerek iptali istenmiştir.

Anayasa Mahkemesi, bu dava üzerine yaptığı inceleme sonucunda, Millet Meclisinin 30/1/1975 günlü, 33. birleşiminde toplantı yeter sayısı olmadığı halde dava konusu edilen kanunun görüşülmesini Anayasanın 86. maddesine ve oylamanın yapıldığı 5/2/1975 günlü, 35. birleşimi yöneten Başkanın durumunu da Anayasa'nın 84. maddesine aykırı bulunduğunu saptayarak Kanunun tümünün biçim yönünden iptaline karar verilmiş ve Kanunun tümünün biçim yönünden iptaline karar verilmiş ve Kanunun tümü açıklanan bu nedenlerle iptal edilmiş olduğuna göre, biçime ilişkin olarak öne sürülmüş olan öteki aykırılık nedenlerinin incelenmesine yer kalmadığını kararlaştırılmıştır.

I- Anayasa Mahkemesinin yukarıda açıklanan biçime ilişkin öteki aykırılık nedenlerinin incelenmesine yer kalmadığı yolundaki, başka bir deyimle bu davada biçim yönünden incelemeyi durdurma niteliği taşıyan kararı, Anayasa Mahkemesinin sürdürmekte olageldiği uygulamasına, anlayış ve kabulüne ters düşmektedir. Anayasa Mahkemesi biçimi kendi bünyesi içinde bir bütün olarak görmekte ve öne sürülen veya re'sen görülen aykırılık nedenlerini bu anlayış içerisinde ele alarak incelemesini sürdürmektedir. Esas yönünden de yaptığı inceleme bu tutum ve anlayış içinde cereyan etmektedir.

Anayasa Mahkemesinin bu davada dayandığını belirttiği 14/10/1975 günlü, E.1975/145, K.1975/198 sayılı kararı (Resmî Gazete, gün:11/3/1976, sayı:15525) bu yoldaki uygulamanın tipik bir örneği olarak gösterilebilir. nitekim yüksek mahkeme "komisyonda, 11 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin tümünün reddine karar verildiği halde komisyon raporunda 11 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin ek 10. maddesinin (g) bendinin reddine de karar verilmiş olduğu belirtilerek bu konuda bir metin hazırlanıp Genel Kurula sunulmuş olması, İktüzüğün 36. maddesine ve dolayısıyla Anayasa hükümlerine aykırı olduğuna", "oturumu yöneten Başkanvekili, mensup olduğu parti genel idare kurulu üyeliğine seçilmiş olduğu halde Başkanlık görevini sürdürmesinin Anayasanın 84. maddesine aykırı olduğuna" Millet Meclisinde yapılan görüşmeler açısından "12 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin ek geçici 10. maddesinin (g) bendinin reddi açısından İktüzük hükümlerine aykırılık bulunduğu ve bu aykırılığın, dava konusu kuralın biçim yönünden iptalini gerektirecek ölçüde önem ve nitelik taşıdığına" Cumhuriyet Senatosundaki işlemlerden de "1. maddenin değiştirilmesi ve 2. maddenin metinden çıkartılmasına ilişkin önerenin kabulü üzerine, değişik 1. madde metninin oya sunulmamasının ve 2. madde üzerinde görüşme açılmadan, bu maddenin metinden çıkartılmasına ilişkin değişiklik önergesinin kabulünün İktüzük hükümlerine ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı bulunduğu" ayrı ayrı karar vermiş ve bundan başka Anayasa'ya aykırı bulunmadığı yönleri de kararında ayrıca açıklanmıştır.

Anayasa Mahkemesinde uygulama bu yolda olduğu ve bu uygulamanın Anayasa Mahkemesi kurulması ile güdülen ereğe de uygun düştüğü ortada iken haklı bir neden gösterilmeksizin ve sadece "yasanın tümüne ilişkin iptal istemi böylece kabul edilmiş olmasına göre" denilerek incelemenin durdurulması yolunda çoğunlukça alınan karar dayanaksız görülmektedir.

II- Çoğunlukça yukarıda açıklandığı biçimde alınan ve şekil yönünden incelemeyi durduran bu karar, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine de aykırı düşmektedir. Sözü geçen maddenin birinci fıkrasında "Mahkeme, taleple bağlı kalmak kaydıyla, başka gerekçe ile ele Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir" denilmektedir. Anayasa Mahkemesinin başka gerekçelerle aykırılık kararı verebilmesi için önce davacının öne sürdüğü aykırılık nedenlerini incelemesi ve bunların yerinde olmadığını saptaması gerekir. Davacının, Anayasaya aykırılığı oluşturduğunu öne sürdüğü biçim kurallarının ve yasama işlemlerinin incelenmeksizin 28. maddedeki yetkiden söz edilmesi dayanaksız olur. Kaldı ki, Anayasa Mahkemesinin biçime ilişkin olarak öne sürülmüş veya kendiliğinden görülmüş bütün aykırılık nedenlerini

inceleyerek sonuca bağlamasının yasama organı açısından taşıdığı değer ve yarar ortadadır. Aykırılık nedeni olarak öne sürülmüş kimi hususlar hakkında bir karar verilmemesi halinde, Anayasa Mahkemesinin görevini tam olarak yerine getirdiği de iddia olunamaz. Bundan başka Anayasa Mahkemesinin bu davada kendiliğinden gördüğü biçim aykırılıklarını tek tek ele alıp eski uygulama doğrultusunda inceleyerek yasanın tümünün iki ayrı nedenle iptalini öngördükten sonra biçime ilişkin incelemeyi bu noktada durdurması da izahsız kalmaktadır.

Özetlemek gerekirse, Anayasa Mahkemesinin biçim yönünden incelemeyi durdurması yolundaki kararı hem Yüksek Mahkemenin uygulamasına ters düşmüş ve hem de 44 sayılı Yasanın 28. maddesine açıkça aykırı bulunmuş olduğundan çoğunluk kararına bu nedenlerle karşıyız.

Başkan Kâni Vrana	Üye Şekip Çopuroğlu	Üye Hasan Gürsel	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu

KARŞIOY YAZISI

1- Sayın Kâni Vrana ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoylarında belirttikleri görüşe aynen katılıyorum.

2- 7/5/1975 günlü ve 1895 sayılı "Devletçe İşletilecek Madenler Üzerindeki Hakların Geri Alınması ve Hak Sahiplerine Ödenecek Tazminat Hakkında Kanun" un tümü, biçim yönünden iptal edilmiş ve ayrıca iptal hükmünün, Anayasa'nın 152. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir. Dava konusu Kanunun niteliği gözönünde tutulursa, kararın yürürlük gününün yayım gününden altı ay sonraya bırakılmasına gerek yoktur. Çünkü 22/4/1962 günlü 44 sayılı Yasanın 50. maddesine göre, süre verilmesi için öngörülen koşul, iptal hükmü ile yasa düzenlenmesinde ortaya çıkacak boşluğun kamu düzenini tehdit edici nitelikte olmasıdır. 1895 sayılı Yasanın iptali ile kamu düzenini tehdit edici bir yasa boşluğunun meydana çıktığı ileri sürülemez. Çünkü Yasanın uygulama alanına giren konulardaki uyuşmazlıkların Medeni Kanun, Borçlar, Ticaret ve Maden Kanunu gibi yürürlükteki ilgili mevzuat hükümleriyle çözüme bağlanması olanak içindedir. Esasen iptali istenen Yasadan önce de uyuşmazlıkların çözümü bu yollarla sağlanmakta idi. Bu bakımdan iptal hükmüyle ortaya kamu düzenini tehdit edici bir boşluk çıkmamıştır. Böyle olunca iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 50. maddesi uyarınca belirtilmesine yer yoktur. Ters yönde oluşan çoğunluk görüşüne bu nedenle karşıyım.

Üye Şevket Müftügil

KARŞIOY YAZISI

1- Bilindiği gibi Anayasa Mahkemesinin yargılama yöntemleri yasa ile, mahkemenin çalışma biçimi içtüzükle düzenlenir (Anayasa değişik madde 148). İnceleme yöntemine ilişkin bir konu da yasa veya içtüzükle düzenlenmiş bir kural bulunmuyorsa yöntem, usul hukukunun genel kurallarına aykırı olmamak üzere Anayasa Mahkemesince benimsenen yolun süreklilik kazanmasıyla oluşur.

Anayasaya uygunluk denetimi yapılırken biçim yönünden söz konusu edilen aksaklık ve aykırılıkların, bunlardan önce gelenlerin yasa kuralının iptaline yeterli olması durumlarında dahi inceleme kesilmeksizin biçim aksaklıklarının tümünün sırası ile ele alınarak gözden geçirilmesi ve bunların her biri üzerinde mahkeme görüşünün saptanıp karara bağlanması sayısız işlerde tekrarlı olarak yerleşmiş bir inceleme yöntemi olarak ortaya çıkmıştır. Bu tutumun örnekleri o denli çoktur ki burada bir açıklamaya gidilmesi, karşıoy yazısını gereksizce uzatacağı için, yersiz görülmüştür.

2- 1975/179 Esas sayılı davada mahkeme bu konudaki on dört yıllık uygulamadan haklı ve geçerli bir neden göstermeksizin, üstelik gerekçe sayılabilecek bir açıklamada da bulunmadan, ayrılmış ve biçim yönünden Anayasaya aykırılığı söz konusu aksaklıklardan ilk ikisinin dava konusu yasanın iptalini gerektirir nitelikte olduğunu görünce öteki biçim aykırılıklarını ele almaktan birden bire vazgeçmiş; başka bir deyimle incelemeyi eksik ve yarım bırakmıştır.

3- Bu tutumu benimsemeye ve hukukça savunmaya olanak yoktur.

Şöyleki :

a) Anayasa Mahkemesinin süreklilik kazanmış bir yöntemden doyurucu bir gerekçe göstermeksizin ansızın vazgeçmesi, Anayasa Mahkemesi kararlarının saygınlığına söz getirir bir davranıştır. Kararlarının saygınlığını korumanın ise Anayasa Mahkemesinin baş görevlerinden biri olduğu ortadadır.

b) Anayasa Mahkemesi kararları biçim aksaklıklarından hangilerinin bir yasanın iptalini gerektireceği ve hangilerinin gerektirmeyeceği konusunda da yasama meclislerinin çalışmalarına ışık tutucu bir nitelik taşır. Mahkemenin incelediği işlerde tüm biçim aksaklıklarını ele alarak görüşünü belirlemesi bu bakımdan da zorunludur. Bu yönden eksik olan bir kararın Anayasa Mahkemesinin görevini tam olarak yerine getirmekte bulunduğunu ortaya koyabilmesi çok güç olur.

c) Anayasa Mahkemesinin benimser görüldüğü yeni yönetime göre biçim yönünden ilk iptal nedenini saptar saptamaz incelemeyi bırakması gerekirken bir ikinci iptal nedenini araştırıp karara bağlaması kendi içinde de ayrı bir tutarsızlığı oluşturmaktadır.

Sonuç :

Anayasa Mahkemesinin 1975/179 - 1976/8 sayılı, 5/2/1976 günlü kararına yukarıda yazılı nedenlerle karşıyım.

Üye
Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

Oturumu yöneten Başkanvekilinin mensup olduğu partinin genel idare kurulu üyesi olmasının Anayasa'nın 84. maddesine aykırı olduğu hakkındaki çoğunluk görüşü kanaatimizce isabetli değildir. Gerçekten Anayasa'nın 84. maddesi Başkan ve Başkanvekillerinin üyesi bulundukları partilerin veya siyasi parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisinin içindeki veya dışındaki faaliyetlere katılamıyacağını hüküm altına almıştır.

Ancak bu yasak, Başkan ve Başkanvekillerinin partileri ile olan münasebetlerine ilişkindir. Daha açık bir ifadeyle parti faaliyetlerine katılmayı men eylemekte olup siyasi parti genel idare kuruluna mensup bir kimsenin başkanlık yapmasına engel değildir. Fiilen bu faaliyetlerde bulunduğu da saptanmamış olmasına göre bu husus Anayasa'ya aykırılığı oluşturmaz.

Sonuç :

Yukarıda açıklanan sebeple, oturumu yöneten Başkanvekilinin partisinin yönetim kurulu üyesi olması, kanunun iptalini gerektirmeyeceği oyundayım.

Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya ÖNEL	Üye Ahmet Salih ÇEBİ

KARŞIOY YAZISI

Anayasanın 84. maddesi, Yasama Meclisleri, Başkan ve Başkanvekillerinin, üyesi bulundukları siyasi partilerin veya siyasi parti gruplarının Türkiye Büyük Millet Meclisi içinde veya dışındaki faaliyetlerine katılamıyacakları kuralını getirmiştir.

Anayasanın bu hükmü, Yasama Meclislerini yönetenlerin, yönetimde yan tutmamalarını sağlamak ve bu nedenle de onların parti faaliyetlerine katılmalarını önlemek ereğini gütmektedir. Madde de Başkanvekilliğine seçilen bir milletvekilinin bağlı bulunduğu partinin faaliyetlerini yürüten kuruluşlardan kesin olarak çekilmesini gerektiren buyurucu bir hüküm yoktur. 84. maddenin çoğunluğun görüşü doğrultusunda anlamlandırılması, Başkanvekilliğine seçilen milletvekilinin, bağlı bulunduğu partinin Meclis grubu üyeliğinden de çekilmesi ve böylece Başkan veya Başkanvekilinin artık bir partili olmaması sonucunu doğurur ki bu hali, 84. maddenin amacı ile bağdaştırmak olanaksız kalır. Kararın bu yöne ilişkin bölümüne karşıyım.

Üye Lûtfî ÖMERBAŞ

Resmi Gazete tarih/sayı: 16.5.1977/15939

Esas sayısı: 1976/27

Karar sayısı: 1976/51

Karar günü: 18 ve 22/11/1976

İptal davasını açan: Cumhuriyet Halk Partisi Cumhuriyet Senatosu

Grubu.

İptal davasının konusu: 29 Ocak 1976 günlü, 15483 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 19/1/1976 günlü ve 1932 sayılı Kanunun 3. ve 4. maddeleriyle 171 sayılı "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti Hakkında Kanun" a 9. madde olarak eklenen maddenin üçüncü fıkrasındaki "sözle veya" deyimini ile, 10. madde olarak eklenen maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarındaki hükümlerin, yasalaşma biçimi ve özü bakımından Anayasa'nın 11. ve 28. maddelerine aykırı oldukları ileri sürülerek iptalleri istenilmiştir.

I- DAVACININ GEREKÇESİNİN ÖZETİ :

Anayasa'nın 28. maddesinde toplantı ve gösteri yürüyüşü, Türk Ulusunun Temel Hak ve Özgürlüklerinden biri olarak kabul edilmiştir. Maddenin ikinci fıkrası uyarınca bu hak, ancak kamu düzenini korumak için kanunla sınırlanabilir. 11. maddesinin ikinci fıkrasında da "kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz." kuralı yer almıştır. Kamu düzenini korumak amacıyla yapılacak yasal düzenlemeler sırasında bu ana ilke gözden uzak tutulamaz.

a- Biçime ilişkin gerekçe özeti :

1- Cumhuriyet Senatosu Danışma Kurulunun kararı olmadan ve dolayısıyla genel kurulun da karar üzerinde onayı alınmadan geçici komisyon kurulmuştur. Böylece, tasarını görüşecek olan geçici komisyonun oluşturulmasında hem Senato içtüzüğünün 13/B maddesine aykırı hareket edilmiştir, hem de Anayasa'nın 85/2. maddesinde öngörülen kuvvetler oranına uyulmamıştır.

2- Tasarının; gündeme alınarak, görevine devam etmesi gereken geçici komisyonun huzuriyle, görüşülmesinin tamamlanması gerekirken "içtüzük madde 17/B." Başkanlık Divanının, içtüzüğün 44. maddesindeki yetkisini kötüce kullanarak gündemlere almaması, yanlış ve olumsuz tutumları nedeniyle Senato Genel Kurulunun çeşitli birleşimlerinde zamanında görüşülmesi mümkün olmamıştır.

3- Anayasa'nın 92. maddesinde öngörülen üç aylık süre, 28/6/1975 gününde işlemeye başlamış, 23/1/1976 günü saat 24 de sona ermiştir. Olağanüstü toplantının sürdüğü üç gün içinde de üç aylık sürenin işlediği kabul edilse bile tasarının Cumhuriyet Senatosundaki görüşülme süresi 19/1/1976 günü değil 20/1/1976 gününde dolmuştur. Halbuki Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı, tasarının Millet Meclisinden gelen metninin 19/1/1976 tarihinde yasalaşmış olduğunu belirtmiştir. Böylece, Anayasa'nın 92. maddesinde belirlenen sürenin dolması beklenilmeden tasarının kanunlaştığı şeklinde işlem yapılmıştır.

b- Esasa ilişkin gerekçe özeti :

1- 171 sayılı Kanuna 1932 sayılı Yasanın 3. maddesiyle eklenen 9. maddenin üçüncü fıkrasıyla toplantının devamını imkânsız kılacak ve genel sükûn ve düzeni bozacak sözle saldırlı bir şekil alması halinde, Hükümet Komiserine toplantıyı dağıtma yetkisi verilmiştir. Bu dağıtma nedeni, toplantı hak ve özgürlüğünün özünü zedeleyici hatta yok edici niteliktedir. Anayasa'nın 28. ve 11. maddelerine aykırı olan "sözle veya" deyiminin iptal edilmesi gerekir. Öte yandan, Anayasa ve yasalar, bir sözün saldırı niteliğini taşıyıp taşımadığı konusunda hüküm verme yetkisini sadece bağımsız mahkemelere tanır.

2- 1932 sayılı Yasanın 4. maddesiyle 171 sayılı Yasaya 10. madde olarak eklenen maddenin dördüncü fıkralarındaki hükümlere gelince:

a- İkinci fıkra hükmüne göre mahalli mülkiye amiri, fıkra da öngörülen altı erteleme nedeninden birine (kendi kişisel düşünce ve yorumuna) dayanarak her toplantı başvurmasını erteleyebilecektir. Böyle olunca da toplantı ve gösteri yürüyüşü, bu hak ve özgürlükten yararlanacakların arzuladıkları anda değil, idare amirinin arzuladığı anda yapılabilecektir. Bu durumda ise hakkın özü zedelenmiş ve Anayasa'nın 11. maddesi ihlâl edilmiş olur.

Aynı nedenle, dolambaçlı yollardan Anayasa'nın 28. maddesinde yer alan "önceden izin almaksızın" hükmü de çiğnenmiş ve bir çeşit önceden izin alma müessesesi getirilmiştir. Bu nedenlerle, söz konusu 10. maddenin ikinci fıkrası iptal edilmelidir.

b- Üçüncü fıkra hükmü de, Anayasa'nın 28. ve 11. maddelerine aykırılık bakımından bir önceki fıkradan farksızdır. Bu nedenle (a) fıkrasında ileri sürülen gerekçeler bu fıkra için de geçerlidir.

Valiye, fıkra da öngörülen nedenle, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinden bir kısmını erteleyebilmesi yetkisinin tanınması halinde o ülkenin Anayasa'sında "kanun hakkın özüne dokunamaz" ilkesinin bir anlamı kalmaz.

Fıkra hükmü toplantı ve gösteri yürüyüşü hak ve özgürlüğünü, valinin subjektif takdiri ile sınırlandırmaktadır. Ve partizan bir valinin muvazaalı davranışına olanak hazırlar niteliktedir.

c- Yukarıda (a) ve (b) fıkraları için belirtilen gerekçelere dayanarak, Anayasa'nın 11. ve 28. maddelerine aykırı görülen dördüncü fıkra hükmünün de iptal edilmesi gerekir.

d- 10. maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarının iptali halinde bu son fıkranın - beşinci fıkranın - anlamı kalmayacağından, bağlı bulunduğu fıkra hükümleri dolayısıyla bu fıkra da bu nedenle iptal olunmalıdır.

Sonuç ve istem:

29/1/1976 günlü ve 15483 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 19/1/1976 tarihli ve 1932 sayılı Yasa ile 171 sayılı "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti Hakkında Kanun"a 9. madde olarak eklenen maddenin üçüncü fıkrası içinde yer alan "sözle veya" deyi mi ile, 10. madde olarak eklenen maddenin ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralarında yazılı hükümlerin tümünün, Anayasa'nın 11. ve 28. maddelerine aykırı olduğundan, Anayasa'nın değişik 147., 149. ve 150. maddeleri uyarınca, biçim ve esasa ilişkin nedenlerle iptallerine karar verilmelidir.

Dava dilekçesinde, ayrıca sözlü istemde de bulunulmuştur.

II- YASA METİNLERİ :

1- Dava konusu kanun kuralları:

19/1/1976 günlü ve 1932 sayılı Kanunun 3. ve 4. maddeleriyle 171 sayılı "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti Hakkında Kanun"a eklenen 9. maddenin üçüncü fıkrası ile, 10. maddesi şöyledir :

Madde 3.- 171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti Hakkındaki Kanuna 9. madde olarak aşağıdaki madde eklenmiştir.

Madde 9.- Hükümet Komiseri, 8. maddede yazılı tedbirlerin kifayet etmemesi dolayısıyla toplantı yöneticilerinin isteği veya toplantının devamını imkânsız kılacak ve genel sükûn ve düzeni bozacak sözle veya fiille saldırlı bir şekil alması halinde toplantıyı dağıtmaya yetkilidir.

Madde 4.- 171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti Hakkındaki Kanuna aşağıdaki başlık ve madde metni 10. madde olarak eklenmiştir.

Toplantının Geri Bırakılması:

Madde 10.- Toplantı, toplantının yapılacağı saatten evvel tertip heyetinin çoğunluğu tarafından, beyannamenin verildiği makama yazı ile bildirilmek şartıyla, bir defaya mahsus olmak ve 48 saati geçmemek üzere geri bırakılabilir.

Mahalli mülkiye amiri Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün milli güvenliğini, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın gerektirdiği hallerde toplantı ve gösteri yürüyüşünü, 10 günü aşmamak ve bir defaya mahsus olmak üzere, erteleyebilir. Erteleme kararı, gerekçesiyle birlikte tertip heyetine derhal tebliğ edilir ve İçişleri Bakanlığına da bilgi verilir.

Bir il sınırları içinde aynı günde birden çok toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmak istenmesi halinde vali, emrindeki zabıta kuvvetleri ve gerektiğinde yararlanabileceği güçlerin bu toplantıların güvenlik içinde yapılmasını sağlamağa yeterli olmadığı kanaatine vardığı takdirde bu toplantı ve gösteri yürüyüşlerinden bir kısmının 10 günü aşmamak ve bir defaya mahsus olmak üzere erteleyebilir.

Aynı günde birden ziyade ilde toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmak istenip de toplantı güvenliğini sağlamak üzere, ilgili valilerce İçişleri Bakanlığından takviye istenmesi halinde bu isteğin Bakanlıkça karşılanamayacağı kanaatine varılması halinde de bir kısım illerdeki toplantıların yapılmasını 10 günü aşmamak ve bir defaya mahsus olmak üzere ertelemeye İçişleri Bakanlığı yetkilidir.

Valilerce veya İçişleri Bakanlığıınca ertelenen toplantılara ilişkin erteleme kararları gerekçesiyle birlikte tertip heyetine derhal tebliğ edilir. Valilerce ertelenen toplantılar hakkında İçişleri Bakanlığına da bilgi verilir.

2- Davacının dayandığı Anayasa kuralları :

Davacının, Anayasa'ya aykırılık savının dayanağı olarak gösterdiği Anayasa maddelerinin konu ile ilgili kuralları şöyledir:

"Madde 11.- Temel hak ve hürriyetler; Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile veya Anayasa'nın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak; ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.

Bu Anayasa'da yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi; insan hak ve hürriyetlerini veya Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, din ve mezhep ayırımına dayanarak, nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kasdı ile kullanılamaz.

Bu hükümlere; aykırı eylem ve davranışların cezası kanunda gösterilir."

"Madde 28.- Herkes, önceden izin almaksızın, silâhsız ve saldırısız toplanma veya gösteri yürüyüşü yapma hakkına sahiptir.

Bu hak, ancak kamu düzenini korumak için kanunla sınırlanabilir."

III- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İktüzüğünün 15. maddesi uyarınca 6/5/1976 gününde Kâni Vrana, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu, Fahrettin Uluç, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Adil Esmer, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, aşağıda açıklanan konular üzerinde durulmuş ve kendi bölümlerinde belirtilen sonuçlara varılmıştır.

1- İptal davası, sonundaki imzalarla birlikte teksir aletiyle yazılmış 22/4/1976 günlü dilekçe ile açılmıştır. Davacı, teksir imzalı dilekçenin kabul edilmemesi olasılığını gözönünde tutarak dava dilekçesinin yazı makinası ile yazılmış bir aynını elle imzaladıktan sonra 27/4/1976 günü yeniden Anayasa Mahkemesine vermiştir.

Bu ikinci dava dilekçesi, Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince sayılı günde evrak kalemine havale edilerek 577 sıra ve 1976/27 esas sayısı ile mahkeme kaydına geçirilmiştir.

Anayasa'ya aykırılığı öne sürülerek kimi kuralları dava konusu yapılan 19/1/1976 günlü, 1932 sayılı Kanun, 29 Ocak 1976 günlü, 15483 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. Böylece davacının iptal davasını açma hakkını, Anayasa'nın 150. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 22. maddesi hükümlerine uygun olarak yasal süresinde kullanmış olduğu anlaşılmıştır.

Bu duruma göre, ilk incelemenin bu ikinci dilekçe üzerinden yapılmasında yasal bir engel görülmemiştir. Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

2- Dava konusu kanunun Anayasa'ya aykırı görülen maddelerinin iptali için, Anayasa Mahkemesinde dava açılmasına Cumhuriyet Senatosu CHP Grubunun 10/3/1976 gününde üye tamsayısının salt çoğunluğu ile Cumhuriyet Senatosu Grubunu oluşturan 62 üyeden 35'inin katılmasıyla yaptığı olağanüstü toplantısında oybirliğiyle karar verildiği, davanın Cumhuriyet Senatosu CHP Grubu adına Grup Başkanvekilllerinden Recai Kocaman tarafından açıldığı; Cumhuriyet Senatosu Genel Sekreter vekilince onanlı liste ile, grup genel kurulunun 10/3/1976 günlü, 8 sayılı onanlı kararından ve dava dilekçesinden anlaşılmıştır.

Şu hale göre dava, Anayasa'nın değişik 149. maddesinde ve 44 sayılı Kanunun 25. maddesinin (2) sayılı bendinde yer alan kurallara uyulmak suretiyle açılmış bulunmaktadır.

3- Anayasa'nın ve 44 sayılı Kanunun öteki kurallarına da uyulmak suretiyle açıldığı ve böylece dosyasının eksikliği bulunmadığı saptanan davanın esasının incelenmesine Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoyuyla ve oyçokluğuyla 6/5/1976 gününde karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ:

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, 19/1/1976 günlü, 1932 sayılı Kanunun iptali istenen hükümleri, dayanan Anayasa kuralları, bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri, dava ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra, dava konusu yasa metnlerinin biçim ve esas yönünden görüşülmesine geçilmeden önce, ortaya çıkan kimi konular üzerinde durulmuştur.

Bu konular ve görüşmelerine ilişkin sonuçlar aşağıda belirtilmiştir.

1- Sözlü açıklama istemi :

Davacı, gerek dilekçede yazılı bulunan gerek davet edilmeleri halinde sözlü olarak sunacakları biçim ve esasa ilişkin diğer nedenlere dayanılarak da iptal kararı verilmesini ileri sürmek suretiyle, sözlü açıklama isteminde bulunmuştur.

22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 29. maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre Anayasa Mahkemesi; iptal davalarına, dosya üzerinde inceleme yapmak suretiyle bakar, ancak, gerekli gördüğü hallerde sözlü açıklamaları dinlemek üzere ilgilileri çağırır. Sözü edilen madde böylece sözlü açıklamayı davacıya bir hak olarak tanımamış, Anayasa Mahkemesinin takdirine bırakmıştır.

Davada, sözlü açıklamanın dinlenmesi gerektirir bir hal görülmediğinden bu yoldaki davacı isteminin reddi gerekir,

Halit ZARBUN, Fahrettin ULUÇ ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU, istemin kabul edilmesi oyunda bulunmuşlardır.

2- İptal davasına konu yapılan kanunun yasalaşmasındaki işlemlerin incelenmesi sırası :

Kimi hükümleri dava konusu yapılan 1932 sayılı Kanunun yasalaşmasına ilişkin işlemlerin incelenmesinin, Meclislerdeki yasalaşma sırasına göre mi, yoksa dava dilekçesinde belirtilen iptal nedenlerine öncelik verilmesi suretiyle mi sürdürüleceği konusu üzerinde yapılan görüşme sonunda, kanunun yasalaşmasındaki işlemlerin sırasına göre incelemenin sürdürülmesi uygun görülmüştür.

Ahmet KOÇAK, Şekip ÇOPUROĞLU ve Ahmet H. BOYACIOĞLU, incelemenin sürdürülmesinde dava dilekçesinde belirtilen iptal nedenlerine öncelik verilmesi gerektiği görüşünde bulunmuşlardır.

A- Kanunun, dava konusu hükümlerinin biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Davacı, 1932 sayılı Kanunun kimi hükümlerinin Anayasa'ya aykırılığını hem biçim hem de esas yönünden ileri sürmüş, iptal isteminin biçime yönelik bölümünde ise, yasanın yalnız Cumhuriyet Senatosunda gördüğü işlemlere değinmiş, Millet Meclisindeki işlemler üzerinde durmamıştır.

22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre Anayasa Mahkemesi, istemle bağlı kalmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu kural gereğince Anayasa Mahkemesi, Millet Meclisindeki işlemler yönünden de Anayasa'ya aykırılık bulunup bulunmadığını araştırıp aykırılık saptarsa bu gerekçe ile de iptal kararı verebilir.

Bu nedenle, yasanın Millet Meclisinde gördüğü işlemler üzerinde de durulmuştur.

a- Dava konusu yasaya ilişkin tasarının Millet Meclisi Genel kurulunda görüşülmesi;

Söz konusu tasarının tümüne ilişkin görüşme, Millet Meclisi Tutanak Dergileri metinlerine göre şöyle olmuştur :

Millet Meclisinin 17/6/1975 günlü, 89. Birleşimine ilişkin gündemin 7. "Kanun tasarısı ve teklifleriyle komisyonlardan gelen diğer işler" kısmının 9. sırasında yeralan söz konusu kanun tasarısı, İçişleri Bakanı tarafından verilen öncelik önergesinin Meclisçe kabul edilmesi üzerine gündemin diğer kısımlarındaki konulara takdimen görüşülmeye başlanılmıştır.

Tasarının tümü üzerindeki görüşmeler sürdülürken bir yandan da, daha önce aynı birleşimde yine öncelikle görüşülmüş olan sekiz tasarının tümüne ilişkin açık oylamalar, sekiz ayrı kutuya oy pusulaları atılmak suretiyle yürütülmüş ve pusula atma işlemleri biten kutulardaki oy pusulalarının da sayımı yapılmıştır.

Bu arada bir üyenin "Sayın Başkan çoğunluk gözükmüyor..... sonucu açıklayın..." demesi üzerine başkan "neticesini elbette ilân edeceğiz." yanıtını vermiş ve tasarının tümü üzerindeki görüşmeleri başlatmıştır. Sonunda da "kanunun tümü üzerindeki müzakereler bitmiştir. Oylamaya geçmeden evvel gelen açık oylama neticelerine göre Mecliste çoğunluğumuz kalmadığı anlaşılmaktadır" deyip sekiz tasarı için yapılan açık oylamaların sonuçlarını açıklamış ve "açık oy sonuçlarından da anlaşıldığı üzere çoğunluğumuz yoktur. Gündemde yeralan... konuları görüşmek için 13/6/1975..... günü.....toplanılmak üzere birleşimi kapatıyorum." diyerek 89. birleşimi kapatmıştır.

Bundan sonra yapılan 18/6/1975 günlü, 90. birleşimde toplantı için gerekli çoğunluk sağlanamadığından 19/6/1975 Perşembe günü saat 15.00 de toplanılmak üzere birleşim kapatılmıştır. *19/6/1975 günlü ve 91. birleşimde başkan "kanun tasarısının tümü üzerindeki müzakereler tamamlanmıştır... bitmiştir. Maddelere geçilmesini oylarınıza arz ediyorum. Kabul edenler... Kabul etmeyenler-Kabul edilmiştir. Birinci maddeyi okutuyorum." demiş ve maddelerin görüşülmesi tamamlanmıştır.* (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Cilt: 13, Toplantı ; 2, Dönem: 4, Birleşim. 89, 90, 91)

b- Tasarının Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmesi:

Millet Meclisi Genel Kurulunca 26/6/1975 günlü kabul edilen tasarı metni Meclis Başkanlığından Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına 27/6/1975 günü verilmiştir. Bu metin aynı gün Senato Geçici Komisyonuna gönderilmiştir. Geçici komisyonun, Millet Meclisinden gelen metni aynen benimseyen 28/6/1975 günlü raporu, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 1/7/1975 günlü, 71. birleşiminde gündeme alınmış ve tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesine başlanılmıştır.

1/7/1975 günlü, 71. birleşiminde gündeme alınmış ve tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesine başlanılmıştır.

Bu birleşimde tasarının tümü hakkındaki görüşmeler tamamlanmış, maddelere geçilmesi için yapılan açık oylama sonunda çoğunluğun bulunmadığı ortaya çıktığından, oylamanın bir sonraki birleşimde yapılması kararlaştırılarak birleşim kapatılmıştır. 3/7/1975 günlü, 72. birleşimde, Hükümetin ve Geçici Komisyonun toplantıda bulunmaması nedeniyle tasarının görüşülmesine devam edilememiştir. 4/7/1975 günlü, 73. birleşimde ise, başka tasarılar görüşüldükten sonra 1 Kasım 1975 günü toplanılmak üzere Meclisler tatile girmiştir.

Tatil sırasında 15/7/1975 günü Meclisler olağanüstü toplanmıştır. Bu nedenle Cumhuriyet Senatosu da aynı gün 74., 16/7/1975 günü 75. ve 17/7/1975 günü de 76. birleşimlerini yapmış ise de, dava konusu tasarı bu birleşimlerin gündemlerine alınmadığı için Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülemediği ve 19/7/1975 günü yeniden tatile girilmiştir.

1 Kasım 1975 günü yeni yasama yılına başlayan Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu, 25/12/1975 gününe kadar Başkanlık Divanı seçimi ile uğraşmış ve bu tarihte yapılan 20. birleşimde divan seçimi tamamlanmıştır. Bundan sonra, Daimi Komisyonların ve bunların kendi başkanlık divanlarının seçimleri yapılmıştır.

Bu arada Cumhuriyet Senatosu Başkanlığı, üç aylık sürenin 19/1/1976 tarihinde sona erdiğini belirterek ve tasarımı Millet Meclisinden gelen şekliyle aynen kabul edilmiş sayarak bu hususu Millet Meclisi Başkanlığına bildirmiştir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi Cilt: 23, Toplantı : 14, Birleşim; 71, 72, 73, 74, 75, 76,)

Dava konusu tasarının Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosundaki bu görüşme biçimlerine göre ortaya aşağıdaki sorunlar çıkmaktadır :

1- Millet Meclisi Genel Kurulunda dava konusu yasa tasarısının tümü görüşüldüğü sırada toplantı yetersayısı bulunup bulunmadığı sorunu:

Millet Meclisi Genel Kurulunun 89. birleşiminde, dava konusu kuralları kapsayan yasa tasarısının tümü üzerindeki görüşmeler sürdürülürken bir yandan da, Millet Meclisi içtüzüğünün 118. maddesi gereğince kabulü açık oylamaya sunulan çeşitli kanun tasarıları için açık oylama işlemleri yürütülmüştür. Tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bitirildiği halde maddelerin görüşülmesine geçilmesi yönü oylanamamış, bu oylamanın 19/6/1975 günlü, 91. birleşiminde yapılmış olduğu, tutanaklardan anlaşılmıştır.

Burada, önce çözülmesi gereken sorun, çeşitli tasarılar için yapılan açık oylamalarda ortaya çıkan sonuçların, söz konusu yasa tasarısının kanunlaşmasındaki etkisinin ne olabileceğine ilişkin bulunmaktadır. Başka bir deyimle, böyle bir sonucun bu tasarı için de geçerli olup olmayacağıdır.

Anayasa'nın 86. maddesinde belirtilen "karar" yetersayısının saptanmasında, "açık oylama" da, Millet Meclisi içtüzüğünün öngördüğü çeşitli oylama biçimlerinden biridir.

İçtüzüğün 115. maddesine göre açık oylama, ya üzerinde milletvekillerinin ad ve soyadları ile seçim çevrelerinin yazılı olduğu pusulaların kutuya atılması suretiyle ya da maddede belirtilen öteki yöntemlerle olur. Oy pusulalarının toplanması ise, kürsüde bulunan bir kutuya pusulaların atılması suretiyle olabileceği gibi kutuların özel görevliler tarafından sıralar arasında dolaştırılması suretiyle de yapılabilir.

Yukarıda sözü edilen çeşitli tasarılar için yapılan açık oylamanın, Milletvekilleri tarafından oy pusulalarının sıralar arasında dolaştırılan kutulara atılması suretiyle olduğu, tutanaklardan anlaşılmaktadır.

Millet Meclisi içtüzüğünün oylamalarla ilgili 120. maddesinin birinci fıkrasında, açık oylamada oylama işleminin sona erdiği başkanlıkça bildirildikten sonra hiçbir milletvekilinin oyunu kullanamayacağı; 122. maddenin ilk fıkrasında ise, oya konulan bütün hususların toplantıya katılan milletvekillerinin salt çoğunluğuyla kararlaştırılacağı belirtilmiştir. Başka bir deyimle 120. maddenin sözü edilen fıkrası, toplantıya katılan Milletvekillerinin oylarını kullanamayacakları zamanı göstermiş, 122. maddenin birinci fıkrası ise oylanmış hususların Millet Meclisi Genel Kurulunca kabul edilmiş sayılması için gereken "karar yetersayısını" saptayıcı kuralları getirmiş bulunmaktadır. 122. maddenin son tümcesi de, Genel Kurulda bulunup da oya katılmayanları, toplantı yetersayısında değil karar yetersayısında yok kabul etmiştir. Demek ki, oylamada çıkan oy pusulaları sadece karar yetersayısını saptamakta, toplantı yetersayısını yansıtmamaktadır.

Açık oylamanın yapıldığı sırada Genel Kurul salonunda hazır bulunan kimi milletvekillerinin herhangi bir nedenle oylarını kullanmamış, ya da kullanamamış olmaları olasılığı gözden uzak tutulmamalıdır. Hele böyle birden fazla hususa ilişkin açık oylamanın birarada ve aynı zamanda yapılması halinde bu durumlar daha da belirgin biçimde ortaya çıkabilir.

Öteyandan, Anayasa'nın 86. maddesinde yer alan toplantı yetersayısının saptanmasına ilişkin yöntem ve koşulları öngören Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 58. maddesi hükmüne göre ancak; Başkanın Birleşimi açtıktan sonra tereddüte düşmesi, görüşmeler sırasında işaretle oylamaya geçilirken, on milletvekilinin ayağa kalkmak veya önerge vermek suretiyle istemde bulunması; hallerinde yoklama yapılması zorunluğuna ortaya çıkmaktadır.

Oysa, 89. birleşimi açtıktan sonra *Başkan tarafından, toplantı yetersayısının bulunmadığı hususunda bir tereddüt gösterilmemiş, böylece, Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 58. maddesinde öngörülen yöntemle de toplantı yetersayısının yokluğu hakkında bir saptama yapılmamıştır.*

Bu açıklamalardan anlaşılabileceği üzere, sadece çeşitli tasarılar için yapılan açık oylamalarda bu tasarılarla ilişkin karar yetersayılarını yansıtan sonuçlara dayanarak, söz konusu tasarinin tümünün görüşüldüğü 89. birleşimde toplantı yetersayısının da bulunmadığı söylenemez. Ve dolayısıyla kanunun iptalini gerektirecek nitelikte bir aykırılığın oluştuğu ileri sürülemez,

Sonuç, olarak Millet Meclisi Genel Kurulunun 17/6/1975 günlü, 89. birleşiminde çeşitli tasarılar için yapılan açık oylama sonuçları, aynı birleşimde tümü üzerindeki görüşmelerin sürdürüldüğü 19/1/1976 günlü, 1932 sayılı Yasa için toplantı yetersayısı bakımından bir iptal nedeni oluşturmamaktadır.

Ziya Önel, Şekip Çopuroğlu, Muhittin Gürün ve Hasan Gürsel bu görüşe katılmamışlardır.

2- Dava konusu yasa tasarısı için kurulan "geçici komisyon" un içtüzük kurallarına ve Anayasaya uygun biçimde oluşturulmamış olması sorunu:

Kimi hükümlerinin iptali istenen yasa tasarısı; Cumhuriyet Senatosunun İçtüzüğündeki kuralları çerçevesinde beliren iradesi ile değil, Millet Meclisinin kabul ettiği metnin Anayasa buyruğu olarak kesinleşmesiyle kanunlaşmıştır. Başka bir deyimle, tasarinin kanunlaşma biçimine göre, içtüzük kurallarına aykırılığın Cumhuriyet Senatosunun iradesini etkilemiş olduğundan söz edilemez.

Bu durum karşısında, söz konusu tasarı için kurulan geçici komisyonun organik yapısı ve oluşturma biçimi üzerinde ayrıntılı olarak durulmasına gerek görülmemiştir.

3- Yasama Meclislerinin tatil sırasında olağanüstü yaptıkları toplantı sürelerinin Anayasa'nın 92/10. maddesinde yazılı üç aylık süre içinde sayılıp sayılmıyacağı sorunu:

Meclisler tatilde iken, ek ödenek ile ilgili bir kanun tasarısını görüşmek üzere Millet Meclisi 15/7/1975 günü toplantıya çağırılmış ve o gün toplanmıştır. Cumhuriyet Senatosu da Anayasa'nın 83. maddesindeki "Meclislerden biri toplantıya çağrılınca diğeri kendiliğinden toplanır" buyruğuna uyarak aynı günde kendiliğinden toplanmıştır. Bu olağanüstü toplantılar 15, 16, 17 ve 18 Temmuz 1975 günleri boyunca dört gün devam etmiştir.

Burada ortaya çıkan sorun, Meclislerin olağanüstü yaptıkları bu dört günlük toplantı süresinin, Anayasa'nın 92/10. maddesinde yazılı üç aylık süre içinde sayılması gerekip gerekmiyeceğine ilişkin bulunmaktadır.

Gerek Anayasa'da gerek içtüzüklerde konuyu çözüme kavuşturacak açık bir kural yer almamıştır. Anayasa'nın yukarıda belirtilen 83. maddesinin son fıkrası ile, ara verme veya tatil sırasında toplantıya çağrılan meclislerin önce bu toplantıyı gerektiren konu üzerinde görüşme yapmaları zorunluluğu öngörülmüş, başka konuların görüşülemeyeceği yolunda ise engelleyici bir hüküm getirilmemiştir.

Anayasa'nın 64. maddesinin ilk fıkrasında, yasama meclislerinin genel olarak belirtilen görevlerinin başında kanun yapma işi gelmektedir.

Öte yandan yalnız içtüzükler, tatil sırasında yapılan toplantıları "olağanüstü" olarak nitelendirdikleri halde Anayasa'da böyle bir ayırımı gidilmemiş, meclislerin tatil sırasında çağın üzerine yapacakları toplantılar için sadece öncelikle görüşülecek konuya ilişkin bir ayrıcalık ve özellik öngörülmüştür. Bundan, Anayasa koyucunun, ister yasama yılı içinde, ister tatilde iken çağın üzerine olsun meclislerin yapacakları toplantılar arasında bir ayırımı gidilmesine gerek görmediği ve görev bakımından tüm toplantıları aynı nitelikte kabul ettiği açıkça ortaya çıkmaktadır. Bu durum karşısında, gerek yasama yılında gerek çağrıya uyarak, toplantı halinde bulunan meclisler, Genel Kurullarınca saptanan belirli günlerde, gündemlerine göre yasama çalışmalarını sürdürmek zorundadırlar. Nitekim, Cumhuriyet Senatosu da olağanüstü toplantıyı gerektiren ek ödenek kanun tasarısını daha önce görüştüğünden, o birleşimde (15/7/1975) bir başka kanun tasarısını görüşüp karara bağlamış, 16/7/1975 günü yaptığı toplantıda ise, Millet Meclisinden henüz bir metin gönderilmediği nedeniyle 17/7/1975 Perşembe günü toplanmak üzere başkan tarafından birleşim kapatılmıştır. Perşembe günkü birleşimde ise toplantı yetersayı oluşmamış ve Millet Meclisinin aldığı tatile girme kararına uyularak 1 Kasım 1975 günü toplanmak üzere 19/7/1975 gününden itibaren tatile girilmiştir.

Yukarıdaki açıklamaların doğal sonucu olarak denilebilir ki, olağanüstü toplantıyı gerektiren ek ödenek kanun tasarısı daha önce Senatoda görüşülmüş olduğuna göre, Senato içtüzüğünün 44. maddesine dayanarak başkanlık divanınca düzenlenecek gündeme alınmak suretiyle dava konusu kanun tasarısının görüşülmesi için ortada Anayasa açısından bir engel bulunmamaktadır. Başkanlık divanınca söz konusu tasarının; dört günlük olağanüstü toplantı süresinde gündeme alınmamış ve görüşülmemiş olması, Anayasa'nın 92/10. maddesinde öngörülen üç aylık sürenin işlememesi nedenini oluşturamaz.

Bu duruma göre yasama meclislerinin 15, 16, 17 ve 18/7/1975 günlerinde olağanüstü yaptıkları dört günlük toplantı süresinin, Anayasa'nın 92/10; maddesinde yazılı üç aylık süre içinde sayılması gerekir.

Ahmet Salih Cebi ve Ahmet H. Boyacıoğlu, olağanüstü toplantıdaki dört günlük sürenin sadece birinci gününün üç aylık süre içinde sayılması gerektiği görüşünde bulunmuşlardır.

4- Yeni yasama yılı başında Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının kurulamamasının, üç aylık sürenin işlemlerini durdurup durduramayacağı sorunu:

1 Kasım 1975 günü yeni yasama yılına başlayan Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu, Başkanlık Divanı seçimi ancak 25/12/1975 günü yaptığı 20. birleşiminde tamamlamıştır. Burada ortaya çıkan sorun, Anayasa'nın 92. maddesinin konu ile ilgili onuncu fıkrasında öngörülen üç aylık süreyi sona erdiren günün, yeni yasama yılının başladığı 1 Kasım 1975 günü mü yoksa Başkanlık Divanının kuruluşunun tamamlandığı 25/12/1975 günü mü olduğuna ilişkin bulunmaktadır.

Anayasa'nın yukarıda anılan maddesinin onuncu fıkrası; "Cumhuriyet Senatosu kendisine gönderilen bir metni, Millet Meclisi Komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar; bu süre üç ayı geçemez ve ivedilik hallerinde onbeş günden ivedi olmayan hallerde bir aydan kısa olamaz. Bu süreler içinde karara bağlanmayan metinler Cumhuriyet Senatosunca, Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılır. Bu fıkra da belirtilen süreler meclislerin tatili devamınca işlemez" kuralını getirmiştir.

Fıkra metnine göre Anayasa, Cumhuriyet Senatosuna bir kanun tasarısı veya teklifini karara bağlamak için en çok üç aylık süre tanımaktadır. Böylelikle kanun tasarılarının iki mecliste ayrı ayrı görüşülmesinin kimi hallerde çok vakit alabileceğini ve bu yüzden de yasama görevinin aksayacağını düşünerek Cumhuriyet Senatosunu, belli bir sürede işleri sonuçlandırmaya zorunlu tutmakta ve bu süre içinde de sonuçlandırılmaması halinde Millet Meclisince kabul olunan metinleri kanunlaşmış saymaktadır.

Bundan Anayasa koyucunun, hem ikinci meclisten beklenen yararları sağlamak hem de bu meclisin yasama görevinin yerine getirilmesine engel olmak ya da geciktirmek gibi zararlı sonuç verebilecek bir tutuma girmesini önlemek amaçlarını birarada güttüğü açıkça anlaşılmaktadır.

Bu durumda ve fıkra metnindeki kuralın açıklığı karşısında, üç aylık sürenin sadece meclislerin tatilde bulundukları zaman işlemeyeceğini kabul etmek zorunluğu ortaya çıkar. Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının seçilmemiş olması gibi tatil dışında kalan halleri de üç aylık sürenin işlememesini gerektirici neden olarak kabul etmek, kural kapsamını kıyas yoluyla genişletme olur ve Anayasa koyucunun Cumhuriyet Senatosundaki görüşme süresini kayıtlamakla güttüğü amaca aykırı sonuçlar verebilir.

Demek oluyor ki Anayasa koyucu, üç aylık sürenin işlememesi halini tek ve yoruma yer verilmeyecek biçimde açık bir koşula bağlamıştır. O da, meclislerin tatilde bulunmaları halidir.

Bu açıklamalardan anlaşıldığı gibi, Anayasa'nın 92. maddesinin onuncu fıkrasında yer alan üç aylık sürenin; tasarısı veya tekliflerin Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına verildiği tarihten itibaren başlaması ve sadece meclislerin tatilde bulunduğu sırada işlememesi gerekmektedir.

Bu itibarla, yeni yasama yılı başında Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının kurulamamış olması halini, Anayasa'nın 92. maddesinin onuncu fıkrasında belirtilen üç aylık sürenin durdurulmasını sağlayacak nitelikte Anayasa'nın öngördüğü bir neden olarak kabul etmek olanağı yoktur.

Kâni Vrana, Şekip Çopuroğlu, Lûtfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

5- Tasarının Cumhuriyet Senatosunca üç aylık süre dolmadan Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılması sorunu;

Sorunun çözümü, Cumhuriyet Senatosundaki üç aylık sürenin ne suretle hesaplanması gerektiğinin saptanmasına bağlı bulunmaktadır.

Dava konusu yasaya ilişkin tasarı metni, Millet Meclisi Genel Kurulunca 26/6/1975 de kabul ve 27/6/1975 gününde de Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına teslim edilmiştir.

Anayasa'nın 92. maddesinin onuncu fıkrasında, Millet Meclisinde geçen süre için "Komisyonlarda veya Genel Kurulda görüşme süresi" esas alındığı halde Cumhuriyet Senatosundaki süre ile ilgili olmak üzere bu deyim kullanılmamış, doğrudan doğruya senatonun "Kendisine gönderilen" deyimine yer verilmiştir. Şayet, Anayasa koyucunun amacı Cumhuriyet Senatosunda da Millet Meclisinde olduğu gibi komisyona havale tarihini esas tutmak olsa idi o takdirde aynı deyimleri senato hakkında da kullanabilirdi.

Farklı deyimleri yeğ tutmuş olduğuna göre, Cumhuriyet Senatosu için bu hususta bir değişikliği öngörmüş olduğunu kabul etmenin zorunluğu ortaya çıkar. Şu halde, Cumhuriyet Senatosuna ait sürenin, bir tasarı veya teklifin Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına verildiği günden işlemeye başlayacağı, duraksamayı gerektirmeyecek derecede açık bulunmaktadır. Böylece üç aylık süre, 27/6/1975 gününde işlemeye başlamış demektir.

Anayasa'nın 92/10. maddesinde öngörülen üç aylık sürenin ne zaman sona ereceğine gelince:

Anayasa'da ve meclislerin içtüzüklerinde konuyu çözümleyecek bir kurala yer verilmemiştir. Bu durumda, hukuk düzenimizde öngörülen esas ve yöntemler dairesinde işlem yapmak icabeder. Başka bir deyimle, yasalarda konu ile ilgili olarak yer alan kurallara bakmak gerekir.

Toplum yaşantısında çeşitli alan ve ilişkileri düzenleyen yasalarla "ay" olarak öngörülen, sürelerin hesaplanmasında kural şöyledir: Bir veya birden çok ayları kapsayan bir zaman ile belirtilen sürelerin; ayın kaçınıcı günü işlemeye başlamışsa, son ayın sayısı buna rastlayan günün tatil saatinde biteceği, şayet sona erdiği ayda sayısı buna rastlayan gün yoksa, son ayın son gününde biteceği kabul edilmiştir. Buna göre, ayların bütünlüğünün konulması da öngörülmüş olmaktadır.

Şu halde, yürürlükteki hukuk kuralları uyarınca, 27/6/1975 günü işlemeye başlamış olan üç aylık sürenin 27/9/1975 gününde sona ermesi gerekmektedir.

Ancak, Cumhuriyet Senatosu 4/7/1975 günlü, 73. birleşimi sonunda 1 Kasım 1975 günü toplanmak üzere tatile girmiştir. Anayasa'nın 92. maddesinin onuncu fıkrasının son tümcesindeki "Bu fıkrafta belirtilen süreler meclislerin tatili devamınca işlemez." kuralına göre, 27/6/1975 günü işlemeye başlayan süre, meclislerin tatile girdiği 5/7/1975 gününe dek sekiz gün işledikten sonra durmuştur. Tatil sırasında toplantıya çağrılan Millet Meclisinin 15/7/1975 günü toplanması üzerine Anayasa buyruğu olarak Cumhuriyet Senatosu da aynı gün kendiliğinden toplanmıştır. Bu nedenle süre, Cumhuriyet Senatosunun yeniden tatile girdiği "19/7/1975" gününe dek 15, 16, 17, 18, Temmuz 1975 günleri boyunca dört gün daha işlemiştir.

Anayasa'nın 92/10. maddesinde öngörülen üç aylık süre, böylece önce sekiz gün ve sonrada dört gün olmak üzere iki kez işlemeye başlamış ve durmuş, yeni yasama yılının açıldığı 1/11/1975 gününde üçüncü kez işlemeye başlamıştır. Bu süreden geride 2 ay 18 gün kalmıştır. Yukarıda açıklanan hesap kurallarına göre bütünlüğünü koruyan iki ay, 1 Ocak 1976 günü sona ereceğinden buna, kalan 18 günde eklendikçe anılan üç aylık süre 19 Ocak 1976 günü sona ermiş olmaktadır.

Bu nedenle, Cumhuriyet Senatosu Başkanlığınca 1932 sayılı Yasa tasarısının Millet Meclisinde kabul edilen metnine göre kendiliğinden kanunlaşmış sayılması, Anayasanın 92/10. maddesi hükmüne uygun bulunduğundan, davacının bu konuya ilişkin Anayasa'ya aykırılık savı yerinde görülmemiştir.

Kâni Vrana, Şekip Çopuroğlu, Nihat O. Akçakayalıoğlu, ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

B- Dava konusu yasa kuralının esas yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

1- Burada önce, Anayasa'nın konuya ilişkin ilkeleri ile kimi kavramlar üzerinde kısaca durmak gerekir.

Kişinin temel hak ve özgürlüğüne en geniş biçimde yer veren 1961 Anayasa'sı, ilk dokuz maddesinde devletin kuruluşuna ilişkin genel esasları koyduktan sonra hemen arkasından 10. maddesinde; herkesin, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğunu, devletin kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzurunu, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşamayacağı surette sınırlayan, siyasi, iktisadi ve sosyal bütün engelleri kaldırmasını, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamasını öngörmüştür.

Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun bu konu ile ilgili raporunda da özetle : "... Bu tasarıda, genel mahiyetiyle, kişi hakları iktidarı sınırlayıcı bir demokratik prensip olarak yer almaktadır ... Siyasi iktidarın sınırı olan bu kişi hak ve hürriyetlerinin kendi sınırlarının tayini, kanun koyucunun sınırlarının tayini, kanun koyucunun takdirine mutlak olarak bırakılmamıştır. Kanun koyucunun, hürriyetleri tanziminin sınırını, esas itibariyle Anayasa'nın kendisi tayin etmiştir. Anayasa bir yandan geniş bir kişi hak ve hürriyetleri listesi tanzim etmiş, bir yandan da kanun koyucunun bunları, hangi ahvalde, hangi mülâhazalarla ne ölçüde sınırlayabileceğine işaret etmiştir. Ve nihayet bu sınırlamanın her hal ve karda, hürriyet ve hakkın özünü tehlikeye sokacak noktaya kadar inemez" denilmektedir. (Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi : 34. Birleşim, 30/3/1961, S. Sayısı: 25, Sayfa : 6)

Görülüyor ki Anayasa koyucu, maddenin birinci fıkrasıyla temel hak ve özgürlüklerin niteliğini belirtmekte ve ikinci fıkrasıyla de kişinin temel hak ve hürriyetlerini fert huzurunu; sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak fert huzurunu; siyasal, ekonomik ve sosyal bütün engelleri kaldırmayı devlete bir görev olarak vermekte ve böylece bu temel hakları çağdaş hukuk devleti anlayışının gerektirdiği güvenceye kavuşturmak istemektedir.

Anayasa'nın konu ile ilgili öteki kurallarına gelince 11. madde ile, temel hak ve hürriyetlerin, madde bünyesinde belirtilen genel veya öteki maddelerinde gösterilen özel nedenlerle, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabileceği, fakat temel hak ve hürriyetlerin özüne kanunla dahi dokunulamayacağı kuralı getirilmiştir. Metninden de anlaşıldığı gibi bu maddede belirtilenler, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması için genel nedenleri oluşturmaktadır.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hak ve özgürlüğüne ilişkin 28. maddesinde ise "herkesin önceden izin almaksızın, silâhsız ve saldırısız toplanma veya gösteri yürüyüşü yapma hakkına sahip olduğu, bu hakkın ancak kamu düzenini korumak için kanunla sınırlanabileceği" öngörülmüştür. Böylece bu madde ile de "kamu düzenini korumak", sınırlamanın özel nedeni olarak gösterilmiştir.

Anayasa'nın 11. ve 28. maddelerine ilişkin gerekçelerde de özetle:

11. maddenin ikinci fıkrasındaki hükümle "Temel hak, özgürlük dokunulmazlıkların kanunlarla düzenlenmesi bahanesiyle bu hakların tahrip edilmemesinin güvence altına alındığı... öteden beri hakların sınırlanmasında aşılacak tehlikenin bu tehditlerin çok ileri gitmesi sonucunda cevherinin yok edilmek olduğu..... özgürlükleri tahrip edenlerin daima bunları sadece düzenlediklerini iddia ettikleri..... düzenlemenin hakkın özünü tahribe kadar gidilmiyeceği kuralının konulduğu ve kanun koyucunun yetkisinin böylece kayıtladığı, Anayasa Mahkemesi bu genel ölçüyü gözönünde bulundurarak, herhangi bir tahdidin Anayasa'ya aykırı olup olmadığına karar vereceği, eğer sınırlama bir temel hak ve özgürlük veya dokunulmazlığın cevherini tahrip ediyorsa, Anayasa'ya aykırılığı dolayısıyla hükümsüz sayılacağı .." 28. maddenin ikinci fıkrasıyla da "bu hakkın kamu düzenini korumak amacıyla düzenlenmesi kanuna bırakılmış ise de, kanunun koyduğu kayıtların toplantı özgürlüğünü ciddi surette güçleştirici, toplantının amacına ulaşmasına engel olucu, etkisini ortadan kaldırıcı bir nitelik taşıyıp taşımadığının şart koşulduğu ..." hususları açıkça belirtilmiştir.

Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun hazırlamış olduğu metinde, 28. maddenin ikinci fıkrasının birinci tümcesinden sonra "kanun, toplantının veya gösteri yürüyüşünün yapılmasını veya yönetimini güçleştirici, maksadını engelleyici ve etkisini azaltıcı kayıtlar koyamaz." biçiminde ikinci bir tümceye de yer verilmiş iken, bir üyenin önerisi üzerine bu tümce metinden çıkarılmıştır.

Bir temel hakkın özüne ne zaman ve ne suretle dokunulmuş olacağı hususuna gelince; Anayasa'nın 11. maddesinin temsilciler meclisinde görüşülmesi sırasında "hakkın ve özgürlüğün özü" kavramına bir açıklama getirilmemiştir. Bir üye tarafından "öz" sözcüğün tanımlanmasının istenmesi üzerine komisyon sözcüsü "buna imkân yoktur. Bu öz, her hürriyet, her temel hak için ayrı ayrıdır. Belli bir hürriyetin özünün, belli bir sınırlama sonucunda yok edildiğini mahkemeler, efkârı umumiye yani o memleketin hukuk anlayışı ve zihniyeti tesbit eder. Nihayet, Anayasa Mahkemesi de buna şekil verir. Bir hürriyetin özünün ne olduğunu, demokratik hukuk devletinin hukukçuları, o devletin hâkimleri elbette fark eder. " biçiminde yanıt vermekle yetinmiştir. (Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi, 42. Birleşim, 11/4/1961, Sayfa: 51)

Anayasa Mahkemesi de bir kararında, bir hak ve hürriyetin gayesine uygun bir şekilde kullanılmasını son derece zorlaştıran veya onu kullanılmaz duruma düşüren kayıtlara tabi tutulması halinde o hak ve hürriyetin özüne dokunulmuş olmasının söz konusu edilebileceği, görüşüne varmıştır (Anayasa Mahkemesi, 8/4/1963 günlü, E: 1963/16, K: 1963/83, Kararlar Dergisi Sayı : 1, Sayfa: 194)

Yukarıdaki açıklamalarında gösterdiği gibi; Anayasa kişinin hak ve özgürlüğünü en geniş biçimde düzenlenmiş, bu hakları tam bir güvence altına almak amacıyla da kanun koyucunun bunlara hangi hallerde, hangi ölçülere göre sınırlama getirebileceğini belirtmiş ve böylece, kanunla yapılabilecek sınırlamalarla dahi bu hakların özüne dokunulamayacağını kesin bir biçimde kurala bağlamıştır.

Demek ki, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması konusunda yapılacak yasal düzenleme, herşeyden önce Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun düşmeli ve kesinlikle temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunmamalıdır. Daha açık bir deyimle, kanunun koyduğu sınırlama, özgürlükleri yok etmemeli, temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirici, amacına ulaşmasına engel olucu ve etkisini ortadan kaldıracı bir nitelik taşımamalıdır. Bunun içinde sınırlama nedenleri, uygulayıcıların kişisel görüş ve anlayışlarına göre öznel yorumlara olanak vermeyecek biçimde somut, açık ve kesin olarak belirtilmelidir.

İptali istenen hükümlerin Anayasa'ya esas yönünden aykırılıkları sorunu, yukarıdaki açıklamaların ışığı altında incelenmelidir. Bu hükümlerin üzerinde durulması gereken yönleri de kuşkusuz toplantı ve gösteri yürüyüşlerini "dağıtma" ve "erteleme" nedenlerinin nitelikleri ile bu nedenlerin saptanmasında öngörülen yöntemler olduğundan, sorunlar bu açılardan ele alınmalıdır.

2- 1932 sayılı Yasa ile, 171 sayılı Yasa'ya 9. madde olarak eklenen maddenin üçüncü fıkrasında yer alan "sözle veya" deyiminin Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Dava konusu fıkranın getirdiği hükümle, toplantı yöneticilerinin isteği olmadan, "... bir toplantının devamını imkânsız kılacak ve genel sükûn ve düzeni bozacak sözle veya fiille saldırılı bir şekil alması halinde" Hükümet komiserine o toplantıyı dağıtma yetkisi tanınmaktadır.

Gerek Hükümet Tasarısında, gerek Adalet Komisyonunca değişikliğe uğratılan metinde "sözle veya " deyimine yer verilmemiştir. Adalet Komisyonunun bu husustaki raporunda "171 sayılı Kanuna 3. çerçeve maddeyle eklenen 9. madde ile hükümet komiserine tanınan yetkiler fazla bulunarak madde, Hükümet Komiserinin yetkileri kısıtlanacak şekilde yeniden düzenlenmiştir." denilmektedir. Verilen bir değişiklik önergesinin Millet Meclisi genel kurulunda kabul edilmesi sonunda fıkra metni "sözle veya" deyimini de bünyesine alınmak suretiyle yasalaşmıştır. Böylece, fıkra metnine giren bu deyimle, hükümet komiserine, sözle saldırılı bir biçim alan toplantıyı da dağıtma yetkisi verilmiş olmaktadır.

Burada, fıkra metnindeki "sözle ... saldırı" ve "genel sükûn ve düzen" deyimleri üzerinde durmakta yarar vardır.

Anayasa'nın 28. maddesinin temsilciler meclisinde görüşülmesi sırasında "saldırı" sözcüğü üzerinde de durulmuş, ancak tanımlanmasına gidilmemiştir. Kimi örneklerle eylemlı saldırılar söz konusu olmuş ve "bu çeşit saldırıları ceza kanununun karşıladığı ... saldırılı topluluklar hakkındaki ceza kanunu hükümlerinden yararlanılabileceği" belirtilmiştir.

Yasalarımızda da, sözle saldırıyı tanımlayan somut bir hüküm yer almamıştır. Başka bir deyimle, saldırı sayılacak somut bir söz gösterilmemiştir.

"Genel sükûn ve düzen" deyimine gelince; bunun "kamu düzeni" kavramı ile eş anlamda olduğunda kuşku yoktur.

Anayasa Mahkemesinin bir kararında da belirtildiği gibi, kamu düzeni deyimini, belli edilmesi güç bir anlam taşımakla birlikte, toplumun huzur ve sükûnunun sağlanmasını, devletin ve devlet teşkilâtının korunmasını amaç alan herşeyi ifade eder. Bir başka deyimle toplumun her alandaki düzeninin temelini oluşturan bütün kuralları kapsar. (Anayasa Mahkemesi 28/1/1964 günlü, E: 1963/28, K: 1964/8, Kararlar Dergisi, Sayı: 2, Sayfa: 47)

Yasalarımızla ve özellikle 171 sayılı Yasa ile getirilen kimi sınırlamalar, somut durumlar kesin biçimde ortaya konularak açıkça belirtilmiştir. Örneğin, sözü edilen yasanın, toplantı ve yürüyüş sürelerine, bunların yapılacağı veya yapılmayacağı yerlere ilişkin 3., 4., 7. ve 12. maddelerindeki sınırlamalar bu niteliktedir.

Dava konusu fıkradaki hükme göre hükümet komiseri, Önce "sözle saldırılı" bir halin oluşup oluşmadığını, sonra da oluşan bu halin "genel sükûn ve düzen"i bozacak ve toplantının devamını da imkânsız kılacak bir düzeye varıp varmadığını takdir edecek ve değerlendirecektir. Yani, nitelikleri yukarıda belirtilen "sözle saldırı" ve "genel sükûn ve düzen" bozucu hallerin varlığına komiser karar verecektir.

Yine, 171 sayılı kanunun 14. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarındaki hükümlere göre, silahsız bir toplantı veya gösteri yürüyüşüne silâh ve araçlarla katılanlar bulunduğu takdirde bunlar zabıtaca... uzaklaştırılarak toplantı ve yürüyüşe devam olunacak ve toplantı ve yürüyüş yapma hakkı hemen orada sona erdirilemeyecektir. Üstelik toplantı ve yürüyüş silâhlı olarak katılanların sayıları da tek başına bir dağıtma nedeni sayılmamış, ayrıca silah veya araçlarla katılanların davranışlarının dağıtmayı gerektirecek derecede olması koşulu da aranmıştır.

Demek oluyor ki, bir toplantı veya gösteri yürüyüşünün, silâhlı hale geldiğinde sonucu yasanın nesnel ölçüleriyle, daha hafif bir durum sayılması gereken "sözle saldırılı" biçime dönüşmesi halinde ise sonucu hükümet komiserinin kişisel düşünce ve takdiri ile belirlenecektir. Bunun ise, herşeyden önce, 171 sayılı Yasanın amacı, genel esasları ile dahi bağdaştırılması olanağı yoktur.

Görülüyor ki, bu sınırlama nedenlerinin oluştuğunun ve varlığının takdiri, değerlendirilmesi, o toplantıyı düzenleyenlere yabancı olan bir kimsenin, hükümet komiserinin kişisel görüş ve anlayışına bırakılmış bulunmaktadır. Bunun ise, keyfi duygusal müdahalelere çok elverişli, giderek bir toplantının yapılmasını hükümet komiserinin insaf ve izarına bırakacak uygulamalara yol açabilecek nitelik taşıdığı ortadadır.

Sonuç olarak "sözle saldırılı" bir biçime dönüşmesi nedeniyle hükümet komiserine verilen dağıtma yetkisi, Anayasa kurallarının öngördüğü sınırlama ölçüsünü aşan bu hak ve özgürlüğün amacına ulaşmasını engelleyen, etkisini ortadan kaldıran ve böylece hakkın özüne dokunan bir nitelik taşımaktadır. Bu nedenle, Anayasanın 11. ve 28. maddelerinin özüne aykırı düşen fıkra metnindeki "sözle veya "deyiminin iptal edilmesi gerekmektedir.

3- 1932 sayılı Yasa ile, 171 sayılı Yasaya 10. madde olarak eklenen maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarının Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

a) İkinci fıkra hükmü ile, fıkra içinde belirtilen nedenlerin gerektirdiği hallerde, o yerin mülkiye amirine toplantı ve gösteri yürüyüşünü erteleme yetkisi verilmektedir.

Fıkra metninde açıkça görüldüğü gibi Anayasa'nın 11. maddesinde genel kavramlar halinde yer alan sınırlama nedenleri, herhangi bir açıklama getirilmeden, hemen olduğu gibi erteleme nedenleri olarak fıkraya aktarılmakla yetinilmiştir. Öte yandan, bu nedenlerin varlığı ile, toplantı ve yürüyüşün ertelenmesini gerektirir bir hal alıp almadığı hususları da mülkiye amirinin takdirine bırakılmıştır.

Anayasa Mahkemesinin bir kararında da belirtildiği gibi Anayasa'nın temel hak ve özgürlüğün sınırlandırılmasında kanun koyucuya tanıdığı ölçünün sınırını belirleyen 11. maddesindeki "kamu düzeni, milli güvenlik" gibi deyimler, uygulayıcıların kişisel görüş ve anlayışlarına göre genişletilebilecek, öznel yorumlara elverişli, bu nedenle de keyfiliğe dek varabilen çeşitli ve aşamalı uygulamalara yol açabilecek kapalı, genel kavramlardır. Bu nitelikteki kavramların olduğu gibi yasaya geçirilmesinin, Anayasa koyucunun ereğine ve yönergesine uygun düşeceği ve bir yasal düzenleme işini göreceği düşünülemez. Başka bir anlatımla bu, Anayasa koyucunun amacı doğrultusunda kanunla yapılmış bir sınırlama niteliğinde kabul edilemez. (Anayasa Mahkemesi 25/4/1974 günlü, E: 1973/41, K: 1974/13, Kararlar Dergisi, Sayı: 12, Sh: 152)

Sınırlamanın, Anayasa'nın sözüne ve özüne uygun düşebilmesi için, herşeyden önce demokratik hukuk kuralları içinde kalınmak suretiyle yapılması zorunluluğu yapılır. Bunun için de yukarıda da değinildiği gibi, sınırlama nedenlerinin, kişisel anlayış ve takdire olanak vermeyecek açıklık ve kesinlikte somut olarak belirtilmesi gerekir.

Oysa, dava konusu ikinci fıkra ile getirilen hüküm, herhangi bir konuda yapılmak istenen toplantı veya gösteri yürüyüşünü, idarenin iznine bağlı tutan bir sistemin değişik bir uygulama türü oluşturmakta, toplantı ve gösteri yürüyüşünü, bunlardan yararlanacakların istedikleri zamanda değil, mülkiye amirlerinin arzulanıkları zamanda yapılmasına olanak sağlamakta ve üstelik toplantı ve gösteri yürüyüşünü, erteleme süresi sonunda da örtülü bir biçimde yapılamaz hale koymakta veya güçleştirmektedir. Böylece, zamanında yaptırılmadığı için, toplantının amacına ulaşılmasını önleyici ve etkisini ortadan kaldıracı bir sonuç doğurmaktadır.

Bu nedenle, fıkra ile yapılan düzenlemenin, doğurduğu sonuçlar bakımından, Anayasa'nın 11. ve 28. maddelerindeki kavramlarla bağdaştığı öne sürülemez. Başka bir deyimle fıkra kuralı, Anayasa'nın öngördüğü amacı aşan, hakkın özüne dokunan bir sınırlama getirmektedir.

b) Üçüncü fıkradaki hüküm ile Valiye, il sınırları içinde aynı günde birden çok toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmak istenmesi halinde, emrindeki zabıta kuvvetlerinin ve yararlanacağı güçlerin, toplantıların güvenlik içinde yapılmasını sağlamaya yeterli olmadığı kanaatine vardığı takdirde bu toplantı ve gösteri yürüyüşlerinden bir kısmını erteleyebilme yetkisi verilmektedir.

Önce, valinin "emrindeki kuvvetler" ile "gerektiğinde yararlanabileceği güçler" üzerinde kısaca durulmasında, sorunun çözümü bakımından yarar görülmüştür.

Valinin, buyruğu altında olup toplantı ve gösteri yürüyüşleri nedeniyle kullanabileceği kolluk kuvvetleri, 5442 sayılı il idaresi Kanunu, 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanunu ve 1706 sayılı Jandarma Kanunu hükümlerine göre, polis ile jandarmadan oluşmaktadır.

Valinin, gerektiğinde bu amaçla yararlanabileceği güçler ise, 654 sayılı Toplum Zabıtası Kurulması Hakkında Kanuna göre "Toplum Polisidir". Toplum Polisi örgütü, özel yasasına göre "Cumhuriyet ve hürriyet düzenini demokratik usullerle korumak, kanun dışı sokak ve meydan hareketlerini önlemek... Her türlü tören ve gösterilerde güvenlik tedbirleri almak... amacı ile... özel mesleki eğitim görmüş ve gerekli her türlü silâh, malzeme ve araçlarla donatılmış," duyulan gereksinmeyi yurt çapında karşılayacak ölçüde güçlü bir güvenlik kuvvetidir.

Öte yandan, gerektiğinde valinin yararlanabileceği güçler arasında, en yakın askeri kara, deniz ve hava kuvvetlerine de yer vermek gerekir.

Fıkra hükmüne göre vali erteleme yetkisini, toplantı ve gösteri yürüyüşleri başlamadan önce ve kanaatına göre kullanacaktır. (Çünkü Toplantı ve gösteri yürüyüşü başladıktan sonra bu yetkinin kullanılması, bir erteleme değil, o toplantı ve yürüyüşün dağıtılması niteliğinde olur.) Böyle olunca, Yasa ile Valiye tanınan erteleme yetkisinin ve bu yetkinin kullanılmasının dayanağını bir varsayım oluşturmaktadır. Oysa Vali, bu gibi hallerde herşeyden önce emrindeki kuvvetlerle gerekli önleyici kolluk tedbirleri almak, toplantıların ve yürüyüşlerin güvenlik içinde yapılmasını sağlamakla görevli ve yükümlüdür. Şayet sükûn ve düzen bozucu olayların çıkması olasılığı var ise, ya da olaylar çıkmışsa, toplum polisinden, gerektiğinde askeri güçlerden yararlanmak olanağı da bulunduğu göre, bu toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin güvenlik içinde yapılmasını sağlamak artık bir sorun olmaktan çıkar.

171 sayılı Kanunun maddeleri incelendikçe görülürki, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin; başlamadan önce ve başladıktan sonra geçen sürelerde, toplum huzur ve sükûnunu, düzenini bozmıyacak biçimde ve amacı doğrultusunda yapılmasını sağlamak için, sözü geçen kanunla esasen gereken tedbirler öngörülmüş bulunmaktadır. Üstelik koşulları oluştuğunda "dağıtma" ya bilene yer verilmiştir. Örneğin kanunun 3., 4., 8., 11., 12., 13. ve 14. maddelerindeki hükümler böyledir. Ayrıca, bu hakkın, kötüye kullanılmasını önlemek ve kötüye kullananları cezalandırmak amacıyla da, (ceza hükümleri) bölümündeki maddelerle de yeterli önlem ve yaptırımlar getirilmiş bulunmaktadır.

Burada, üçüncü fıkranın neden olabileceği bir duruma da değinmek gerekir. O da, fıkra hükmünün, uygulamada kimi tertiplere olanak sağlayabilecek bir nitelik taşımasıdır. Şöyle ki, karşıt bir kuruluşa toplantı ve gösteri yürüyüşü için, başvurusunu sağlayan bir ortamın gelişmesi beklenerek, belli bir kuruluşun bu konuda daha önce yaptığı başvurunun ertelenmesi yoluna gidilebilir.

Görülüyorki fıkra hükmü; kişisel anlayış ve takdire dayanan uygulamalara olanak vermekte, bu temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını engelleyebilecek nitelik taşımaktadır, ayrıca öteki fıkralar için belirtilen ve bu fıkra için de geçerli olan nedenlerle, toplantı ve gösteri yürüyüşü hak ve özgürlüğünün özüne dokunmaktadır.

c) Dava konusu dördüncü fıkra hükmüne gelince bununla, aynı günde birden ziyade ilde toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmak istenip de toplantı güvenliği sağlamak üzere ilgili valilerce İçişleri Bakanlığından takviye istendikçe, bu istemin bakanlıkça karşılanamayacağı kanaatine varılması halinde, bir kısım illerdeki toplantıların yapılmasını ertelemeye İçişleri Bakanlığı yetkili kılınmaktadır. Böylece, bundan önceki fıkra da valinin, kanaatine dayanmak suretiyle kullanacağı erteleme yetkisi bu kez de burada İçişleri Bakanlığına tanınmış bulunmaktadır,

Öteki fıkralar için de belirtildiği gibi toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin güvenliğini sağlama bakımından gereken önlemlerin alınmasında iller kadrosundaki polis ve jandarmadan oluşan kolluk kuvvetlerinden ve ayrıca da askeri kara, deniz ve hava güçlerinden yararlanma olanağı her zaman için vardır. Dava konusu fıkra çerçevesinde İçişleri Bakanlığına Valiler emrine gönderilecek takviye ise, daha önce niteliği açıklanan toplum polisi örgütlerinden oluşturulacak ve kurulduğu illerden alınarak gereksinim gösteren illere geçici olarak kaydırılabilecektir.

Çeşitli yasalarla sağlanan bu olanaklar karşısında, toplantı ve gösteri yürüyüşleri güvenliğinin sağlanması, İçişleri Bakanlığı için de artık bir sorun olmamalıdır.

Fıkra hükmüne göre İçişleri Bakanlığı erteleme yetkisini, toplantı ve gösteri yürüyüşleri başlamadan ve takviye isteğinin karşılanamayacağı kanaatine varmak suretiyle kullanacaktır. Böyle bir davranış da ertelenmeyi, bundan önceki fıkra olduğu gibi, yine varsayıma dayandırmak olur.

Öte yandan fıkra hükmü, valilerin takviye isteklerinden hangilerinin kabul edilmeyeceği ve dolayısıyla hangi illerdeki toplantıların erteleneceği yönünü de bakanlığın takdirine bırakmaktadır. Başka bir deyimle, bu ertelemelerin; hangi illerde, hangi ölçü ve esaslara göre yapılacağı hakkında fıkra da bir açıklık bulunmamaktadır. Bunun da, keyfi uygulamalara neden olabileceğini gözden uzak tutmamak gerekir.

Dava konusu 10. maddenin beşinci fıkrasında yer alan "... erteleme kararlarının gerekçesiyle birlikte tertip heyetine tebliğ edileceği ..." yolundaki hüküm ise bu konuda yeterli bir güvence niteliği taşımamaktadır.

Maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları için belirtilen aykırılık gerekçeleri, erteleme nedeninin niteliği ve doğuracağı sonuçlar bakımından, bu fıkra hükmü için de geçerlidir. Bu bakımdan aynı gerekçelerin burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Şu hale göre, erteleme yöntemi ve nedeninin niteliği ile doğuracağı sonuçlar bakımından, dava konusu dördüncü fıkra hükmü de bir sınırlama düzenlemesi olmayıp bu temel hak ve özgürlüğün özüne dokunur nitelik taşımaktadır.

Özetlenecek olursa :

19/1/1976 günlü, 1932 sayılı Kanunun 4. maddesiyle, 171 sayılı, "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyetleri Hakkında Kanun"a 10. madde olarak eklenen maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarıyla getirilen hükümler :

a) Toplantı ve gösteri yürüyüşü temel hak ve özgürlüğünü, bunlardan yararlanacakların istedikleri zamanda değil, idarenin arzuladığı zamanda yapılmasına olanak sağlamakta, üstelik erteleme süresi sonunda da bunları örtülü biçimde yapılamaz hale koymaktadır.

b) Zamanında yapılmasını engellediği için Toplantı ve Gösteri Yürüyüşünün amacına ulaşmasını güçleştirici ve etkisini ortadan kaldıracı nitelik taşımaktadır.

c) Uygulayıcıların kişisel görüş ve anlayışlarına göre öznel yorumlara elverişli, keyfiliğe dek varabilecek uygulamalara neden olabilmekte ve Anayasa koyucunun erek ve amacına uygun düşen bir yasal düzenleme işini görebilecek nitelikte bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü hak ve hürriyetinin özüne dokunmak suretiyle Anayasa'nın 11. ve 28. maddelerindeki kuralların özüne aykırı düşen bu hükümlerin iptal edilmeleri gerekir.

Halit Zarbun ve Abdullah Üner bu görüşe katılmamışlardır.

4- 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrasının uygulanması:

22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası, bir kanunun belirli madde veya hükümlerinin iptali o kanunun diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa Anayasa Mahkemesine, söz konusu kanunun diğer hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verme yetkisini tanımaktadır.

1932 sayılı Kanunun 10. maddesinin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarında yer alan hükümlerin Anayasa'ya esas yönünden aykırı olduklarından iptal edilmeleri öngörülmüştür. Bu durumda, maddenin beşinci fıkrası ile, 171 sayılı Kanunun 13. maddesine, 1932 sayılı Yasa ile eklenen (g) bendinin artık uygulama yeri kalmamıştır.

Bu nedenle 10. maddenin beşinci fıkrası ile, aynı yasayla 171 sayılı Kanunun 13. maddesine eklenen (g) bendinin de iptal edilmesi gerekir.

Halit Zarbun, Abdullah Üner ve Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

5- İptal hükümlerinin yürürlüğe gireceği günün saptanması :

Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasında, gereken hallerde Anayasa Mahkemesinin, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günü ayrıca kararlaştırabileceği, bu sürenin kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yılı geçemeyeceği ilkesi yer almakta ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 50. maddesinin dördüncü fıkrasında da bu kural yinelandıktan sonra, "bir kanun veya içtüzüğün veya bunların belirli hükümlerinin iptali halinde meydana gelecek boşluğu, kamu düzenini tehdit edici nitelikte görürse üçüncü fıkra hükmünü uygulayarak boşluğun doldurulması için yasama meclisleri başkanlıkları ile Başbakanlığı durumundan haberdar kılar" hükmüne yer verilmektedir.

1932 sayılı Kanunun dava konusu hükümlerinin iptal edilmesi hali kamu düzenini tehdit edecek bir yasal boşluk meydana getirmemektedir. İşin bu niteliğine göre, Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen yetkinin kullanılarak iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün ayrıca kararlaştırılmasına gerek görülmemiştir.

Halit Zarbun ve Abdullah Üner bu görüşe katılmamışlardır.

V- SONUÇ :

1- Sözlü açıklamanın dinlenmesi gerekli görülmediğinden bu konudaki istemin reddine Halit Zarbun, Fahrettin Uluç ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile,

2- İptal davasına konu yapılan kanunun yasalaşmasındaki işlemlerin sırasına göre incelemenin sürdürülmesi gerektiğine Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun (Dava dilekçesinde belirtilen iptal nedenlerine öncelik verilmesi gerektiği) yolundaki karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

3- 17/6/1975 günlü, 89 birleşimde başka tasarılar için yapılan açık oylama sonuçlarının, aynı birleşimde tümü üzerindeki görüşmelerin sürdürüldüğü 19/1/1976 günlü, 1932 sayılı Yasa için toplantı yetersayısı bakımından bir iptal nedeni oluşturmadığına Ziya Önel, Sekip Çopuroğlu, Muhittin Gürün ve Hasan Gürsel'in karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

4- Kimi hükümlerinin iptali istenen yasaya ilişkin tasarının Cumhuriyet Senatosunda görüşülmeden Millet Meclisinden geldiği biçimde yasalaştığı anlaşıldığından, bu durum karşısında tasarı için kurulan komisyonun kuruluş biçimi üzerinde ayrıca durulmasına yer olmadığına oybirliğiyle,

5- Yasama Meclislerinin olağanüstü yaptıkları toplantının sürdüğü 15., 16., 17. ve 18/7/1975 tarihlerindeki dört günlük sürenin, Anayasa'nın 92/10. maddesinde yazılı üç aylık süre içinde sayılması gerektiğine Ahmet Salih Çebi ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun (olağanüstü toplantısındaki dört günlük sürenin sadece birinci gününün üç aylık süre içinde sayılması gerektiği) yolundaki karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

6- Yeni yasama dönemi başında Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının kurulmamasının, üç aylık sürenin işlemlerini durduramayacağına Kâni Vrana, Şekip Çopuroğlu, Lütfi Ömerbaş ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoylariyle ve oyçokluğuyla;

7- Tasarının Cumhuriyet Senatosuna gönderildiği günden başlayarak yasalaştığı kabul edilen 19/1/1976 gününe kadar Anayasa'nın 92/10. maddesinde yazılı üç aylık sürenin dolduğuna Kâni Vrana, Şekip Çopuroğlu, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoylariyle ve oyçokluğuyla, karar verilerek,

Biçime yönelen tüm iptal istemleri reddedilmiştir.

Esasa ilişkin iptal istemlerine gelince :

1- 10/2/1963 günlü, 171 sayılı "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkında Kanun"un 19/1/1976 günlü, 1932 sayılı Kanunla değişik 9. maddesinin üçüncü fıkrasında yeralan "sözle veya" deyiminin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

2- Sözü geçen kanunun, 1932 sayılı Yasa ile değişik 10. maddesinin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarında yeralan hükümlerin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptallerine Halit ZARBUN ve Abdullah ÜNER'in karşıoylariyle ve oyçokluğuyla;

3- 10. maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarında yeralan hükümlerin iptallerine karar verilmiş olması karşısında, artık uygulama yeri kalmayan bu maddenin beşinci fıkrası ile aynı kanunun 13. maddesine 1932 sayılı Yasa ile eklenen (g) bendinin 22/4/1962 günlü 44 sayılı Yasanın 28. maddesi uyarınca iptallerine, Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylariyle ve oyçokluğuyla,

4- İşin niteliğine göre, Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün ayrıca kararlaştırılmasına yer olmadığına, Halit ZARBUN ve Abdullah ÜNER'in karşıoylariyle ve oyçokluğuyla,

18 ve 22/11/1976 günlerinde karar verildi.

Başkan Kâni Vrana	Başkanvekili Şevket Müftügil	Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel
Üye Abdullah ÜNER	Üye Ahmet KOÇAK	Üye Şekip Çopuroğlu	Üye Fahrettin Uluç
Üye Muhittin GÜRÜN	Üye Lütfi Ömerbaş	Üye Ahmet ERDOĞDU	Üye Hasan GÜRSEL
Üye Ahmet Salih ÇEBİ	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin Esas: 1976/27, Karar: 1976/51 sayılı Kararında, Sayın Ahmet H. Boyacıoğlu tarafından yazılan karşıoy yazışma (I/I) sayılı bölüm dışındaki gerekçelerle katılıyorum.

Başkan
Kâni Vrana

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin Esas: 1976/27, Karar: 1976/51 sayılı Kararında, Sayın Abdullah Üner tarafından yazılan karşıoy yazısına aynen katılıyorum.

Üye
Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin Esas: 1976/27., Karar: 1976/51 sayılı Kararında, Sayın Muhittin Gürün'ün yazdığı karşıoy yazısında belirttiği hususlara iştirak ediyorum.

Üye
Ziya ÖNEL

KARŞIOY GEREKÇESİ

171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti Hakkındaki Kanuna, 1932 sayılı Kanunun 4. maddesi ile eklenen 10. maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarının iptaline dair karara ilişkin karşı görüşüm aşağıdadır:

1- Sözü edilen 10. maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"Mahalli mülkiye amiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, milli güvenliğin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın gerektirdiği hallerde toplantı ve gösteri yürüyüşünü 10 günü aşmamak üzere ve bir defaya mahsus olmak üzere erteleyebilir. Erteleme kararı gerekçesiyle birlikte tertip heyetine derhal tebliğ edilir ve İçişleri Bakanlığına da bilgi verilir."

"Bir il sınırları içinde aynı günde birden çok toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmak istenmesi halinde vali, emrindeki zabıta kuvvetleri .ve gerektiğinde yararlanabileceği güçlerin bu toplantıların güvenlik içinde yapılmasını sağlamağa yeterli olmadığı kanaatine vardığı takdirde bu toplantı ve gösteri yürüyüşlerinden bir kısmını 10 günü aşmamak ve bir defaya mahsus olmak üzere erteleyebilir."

"Aynı günde birden ziyade ilde toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmak istenipde toplantı güvenliğini sağlamak üzere ilgili valilerce İçişleri Bakanlığından takviye istenmesi halinde bu isteğin Bakanlıkça karşılanamayacağı kanaatine varılması halinde de bir kısım illerdeki toplantıların yapılmasını 10 günü aşmamak ve bir defaya mahsus olmak üzere ertelemeye İçişleri Bakanlığı yetkilidir."

2- Yukarıdaki Kanun hükümlerinin iptali için dayanan nedenler kararda açıklandığı için burada onların tekrarına gerek yoktur.

Anayasa'nın 11. maddesinde; temel hak ve hürriyetlerin "Devletin Ülkesi ve Milleti ile bütünlüğünün, Cumhuriyetin, Milli güvenliğin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacı ile Kanunla sınırlanabileceği" yazılı olduğu gibi 28. maddesinin ikinci fıkrasında da bu hak (Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı) Kamu düzenini korumak için kanunla sınırlanabilir " denmektedir.

Görülüyor ki dava konusu 10. maddenin ikinci fıkrasındaki "Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğünün, milli güvenliğin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın..." ibareleri Anayasa'nın 11. maddesinden olduğu gibi alınıp yasanın metnine aktarılmıştır.

"Kamu düzenini" ve "Milli güvenliği" bozan nedenlerin ve olayların nelerden ibaret olduğunu yasanın metninde ayrı ayrı ve birer birer yazıp saymaya olanak olmadığı gibi esasen böyle bir yolda gitmenin kanun yapma tekniği ile bağdaştırılması da mümkün değildir. Bunlardan başka toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin ertelenmesine neden olabilecek "Kamu düzeni", "Milli Güvenlik" kavramlarının uygulayıcıları bağlayıcı şekilde yasanın metninde teker teker sayılması yoluna gidilmesinin çeşitli sakıncalara yol açabileceğini de gözden uzak tutmamak gerekir. Hangi eylemlerin "Kamu düzenini" bozduğunun veya "Milli güvenliği" ilgilendirdiğinin, çok önceden yapılmış yasa metinleri ile deyil ancak meydana gelen olayların mahiyetleri, amaçları, genişleme istidadı gösterip göstermedikleri, o sırada ülkenin ve toplumun içinde bulunduğu durum ve koşulların değerlendirilmesi suretiyle saptanması mümkündür.

Bir yasa yapılırken, o yasanın yürütme organlarınca Anayasa'nın koyduğu ilkelere, o yasa ile güdülen amaca, ülkenin ve toplumun çıkarlarına en uygun biçimde, keyfiliğe ve haksızlıklara yol açan davranışlardan uzak tam bir tarafsızlık içinde uygulanacağı düşünülür ve öyle kabul, edilir. Yürütme organlarının ve uygulayıcıların, yasaları keyfi bir şekilde ve kişisel görüşlerine göre uygulamaları veya uygulama olanaklarını elde etmeleri - O yasaların Anayasa'ya aykırılığını oluşturmaktan çok - bu gibi uygulayıcıların böyle hareketlerinin, niteliklerine göre derece derece ceza yaptırımlarının uygulanmasına ve kendilerinin Adalet huzurunda hesap vermelerine yol açacağı kuşkusuzdur. Kaldı ki dava konusu 10. maddede, idare amirlerinin yetkilerini keyfi veya yasa dışı kullanmalarını önleyebilecek bazı tedbirlere de yer verilmiştir. Örneğin; Toplantı ve gösteri yürüyüşünü erteleme kararının gerekçeli olarak verilip tertip heyetine derhal bildirilmesi, ayrıca bundan İçişleri Bakanlığına bilgi verilmesi, erteleme kararının 10 günü geçemeyeceğinin kabul olunması ve ertelemenin ancak bir defaya mahsus olabileceği gibi hükümler bu amaçla konulmuştur.

Şurasını da belirtmek gerekir ki: İdarenin her türlü eylem ve işlemlerinde olduğu gibi idare amirlerinin toplantı ve gösteri yürüyüşünü erteleme kararları hakkında da yargı yolu açık bulunmaktadır. Tertip heyetinin, idare amirlerinin yasaya uymayan ve keyfiliğe kaçan erteleme kararlarını Danıştay'a başvurmakla iptal ettirmek ve önceden yürütmeyi durdurma kararı almak ve ayrıca bu gibi idare amirleri hakkında ceza kovuşturulmasından başka mali sorumluluklarını da sağlamak olanakları da vardır. Bu gibi yasal yaptırımlar karşısında idare amirlerinin toplantı ve gösteri yürüyüşlerini keyfi bir şekilde ve kanunsuz olarak erteleme yoluna gidebilecekleri de pek düşünülemez.

Valilerin; "emirlerinde bulunan polis ve jandarma kuvvetleri ile ve ayrıca yararlanabilecekleri Askeri birliklerle her türlü güvenlik tedbirlerini sağlayabileceklerinden toplantı ve gösteri yürüyüşlerini ertelemeye esasen gerek olmadığı" yolundaki görüş ve gerekçeye de katılmak mümkün olamamaktadır. Zira bu husus, her şeyden önce toplantı ve gösteri yürüyüşleri yapılmak istenildiği sırada valinin emrinde bulunan polis ve jandarma kuvvetlerinin yeterli miktarda olup olmadığı, o civarda olaya derhal müdahale edebilecek durumda Askeri birlikler bulunup bulunmadığı, varsa bu kuvvetlerin o sırada

daha önemli ve acil başka görevleri olup olmadığı gibi birçok ahval ve şartlara bağlıdır. Bütün bunlar çok daha önceden; mevcutmuş gibi farz ve kabul edilerek valilerin toplantı ve gösteri yürüyüşlerini ertelemelerine esasen gerek olmadığı gibi görüşün gerçeği pek yansıtmadığı kanısındayız. Şurasını da ilâve edelimki; Ülkemizin jeopolitik durumu itibariyle içten ve dıştan bazı kışkırtmalara hedef olabileceğini hesaba katmak gerekir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü hürriyeti gibi Anayasal bir hürriyetin arkasına sığınarak ve gerçekte Anayasal düzene karşı olan eylemlerin önüne geçmek Devletin ve bu arada yürütme organı ve idare amirlerinin başta gelen görevleridir. Bu nokta dikkate alınırca idare amirlerine bu gibi olaylar veya bu gibi olayların vukuu ihtimali karşısında gerekli yasal yetkilerin verilmesi, Anayasa'ya ters düşmesi bir yana bizzat Anayasa'nın özüne ve amacına uygun bir davranış olacaktır.

Dava konusu 10. maddenin diğer fıkraları ile Kanunun 13. maddesine eklenen "g" fıkrası içinde durum aynen böyledir.

3- Dava konusu hükümler, eksik ve yetersiz düzenlenmiş olmaları gerekçesine dayanılarak iptal edilmiş olanları itibariyle bu hükümlerin yasama organlarıncaya yeniden düzenlenmesine imkân vermek için Anayasa'nın 152 ve 44 sayılı Kanunun 50. maddeleri gereği yeterli süre verilmesi zorunluğuna da ortaya çıkmaktadır.

4- Yukarıda yazılı nedenlerle çoğunluğun bu husustaki kararına katılmıyorum.

Üye
Abdullah Üner

KARŞIOY YAZISI

1- Millet Meclisi Genel Kurulunun 17/6/1976 günlü 89. birleşiminde 1932 sayılı Kanun tasarısının tümü üzerindeki görüşmelerin Meclis toplantı yeter sayısı olmadan sürdürülmesinin tasarının biçim yönünden iptalini gerekli kıldığı yolundaki karşıoyumun gerekçeleri, Mahkememizin Esas: 1976/27, Karar: 1976/51 sayılı, 18 ve 22/11/1976 günlü kararındaki sayın Hasan Gürsel'in yazdığı karşıoy yazısında belirtilenler gibi olduğundan o gerekçelere aynen katılıyorum.

2- Aynı kararın sonuç bölümünün, 6. ve 7. bentlerindeki konularla ilgili çoğunluk kararlarına da, sayın Ahmet H. Boyacıoğlu'nun yazdığı karşıoy yazısının bu konulara ilişkin II. ve III. bölümlerinde belirttiği gerekçeler benim düşüncemi de tamamiyle yansıttığından aynı gerekçelerle katılmıyorum.

Üye
Şekip Çopuroğlu

KARŞIOY YAZISI

İşin niteliğine göre sözlü açıklama yapılmasında yarar görüyorum.

Üye
Fahrettin Uluç

KARŞIOY YAZISI

171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkındaki Kanuna bazı maddeler eklenmesi hakkındaki 19/1/1976 günlü, 1932 sayılı Kanun tasarısının tümü üzerinde Millet Meclisinde yapılmış olan görüşmeler, toplantı yeter sayısının bulunmadığı bir oturumda sürdürülmüş ve bitirilmiştir. Şöyleki :

Söz konusu kanuna ilişkin tasarı Millet Meclisinin 17/6/1975 günündeki 89. Birleşim gündeminin 7. "Kanun tasarı ve teklifleriyle Komisyonlardan gelen diğer işler" bölümünün 9. sırasında yer almıştır.

Birleşimin başında gündem dışı dört konuşma yapıldıktan sonra, gündemin 5 (genel görüşme ve Meclis araştırmasına dair Öngörüşmeler) bölümünde yer alan 138 adet önerge atlanarak gündemin 7. bölümüne geçilmiştir. Verilen öncelik önergelerinin kabulü üzerine bu bölümün 6, 7, 8, 12, 15, 16, 17, 18. sıralarındaki sekiz kanun tasarısının görüşmeleri yapılmıştır. Her tasarı, görüşülmesi bittikçe açık oya sunulmuş ve oylama sonucu alınmadan bir sonraki tasarının görüşülmesine geçilmiş, bir taraftan da görüşülmesi biten önceki tasarılar için oy toplanmasına devam olunmuştur. Söz konusu sekiz kanun tasarısından hiç birisinin açık oylama işlemlerinin henüz sonuçları alınmamış iken Başkan; aynı bölümün 9. sırasındaki, bu dosyaya konu olan, 1932 sayılı Kanun tasarısına ilişkin olarak İçişleri Bakanı tarafından verilen "öncelik" önerisini oya sunmuştur, önerinin kabulü üzerine görüşmelere başlanacağı sırada bir üye; Önceki sekiz tasarıya ilişkin açık oylama sonuçlarının açıklanmasını istemiş, Başkan tasnifin devam ettiğini, hepsini birden duyuracaklarını bildirmiş, üye 1. tasarıya ilişkin oylamanın sayılmış olabileceğini öne sürmesi üzerine Başkan, Genel Kuruldan, oy kullanmayan olup olmadığını sormuş, (var) seslerini duyunca da oylamanın devam ettiğini bildirmiş, üyenin (sayın Başkan), çoğunluk gözükmüyor, (sayıldı zannederim, sonucu açıklayım efendim) sözleri üzerine Başkanlıkça (O zaman bunları ilân edemeyiz efendim. Neticesini elbette ilân edeceğiz.) Cevabı verilmiştir. Bir başka üyenin (eğer onda ekseriyet yoksa bunlarda da yoktur. Sayın Başkan) uyarısı da cevapsız bırakılarak görüşmelere başlanmış ve sürdürülmüştür. İki siyasi parti grubu adına yapılan konuşmalardan sonra Başkanlık, ikinci, üçüncü, dördüncü tasarılarla ilişkin oy kupalarını oy verme işlemi bittiğinden, sayım için toplatmıştır. Bir üyenin şahsı adına yaptığı konuşmadan sonra da beşinci, altıncı, yedinci, sekizinci, tasarılarla ilişkin oylama işlemleri bittiğinden sayım için oy kupaları toplatılmış, üç siyasi partinin grupları adına ve bir üye tarafından da şahsı adına yapılan konuşmalarla tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bitirilmiştir.

Maddelere geçilmesinin oylanmasından önce Başkan Genel Kurula şunları söylemiştir. (Kanunun tümü üzerindeki müzakereler bitmiştir. Oylamaya geçmeden evvel gelen açık oylama neticelerine göre Mecliste çoğunluğumuz kalmadığı anlaşılmaktadır. Oylama neticelerini okutuyorum efendim.)

Okunan oylama sonuçlarına göre, 1. oylamaya 125, 2. oylamaya 167, 3. oylamaya 153, 4. oylamaya 126, 5. oylamaya 133, 6. oylamaya. 144, 7. oylamaya 148,8.oylamaya 130 üyenin katıldığı anlaşılmaktadır.

Bundan sonra Başkan :

(Açık oy sonuçlarından da anlaşılacağı üzere çoğunluğumuz yoktur). diyerek ve sonraki toplanma gününü ve saatini belirterek birleşimi kapatmıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi: Dönem: 4 Toplantı: 2. Birleşim: 89, Cilt: 13, S. 27-38)

Millet Meclisi Tutanak Dergisindeki ayrıntıların buraya aktarılmasının nedeni, iptal davasına konu olan 1932 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisinde görüşülmesine başlandığı andan itibaren toplanma yeter sayısının bulunmadığı gibi görüşmelerin sürdürülmesi sırasında da yeter sayının sağlanamamış olduğunu hiç bir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde gözler önüne

sermek. Genel Kurul salonunda bulunduğu halde oylamalara katılmamış üyelerin bulunabileceği varsayımı da geçersizdir. Çünkü böyle bir durum olsaydı ilgililerin veya Başkanın Millet Meclisi içtüzüğünün 122. maddesinin son fıkrası gereğince yeter sayının saptanmasında nazara alınmalarının sağlanmasını istemeleri doğaldı. Böyle bir teşebbüs yapılmak şöyle dursun, bizzat başkan oylama sonuçlarına göre çoğunluğun olmadığını kabul etmiştir.

Özetlemek gerekirse, daha önce görüşülen sekiz kanun tasarısına ilişkin olan, açık oylamalara, iptali istenen kanun tasarısının ele alınmasından önce başlanmış, görüşmelere başlandıktan sonra sürdürölmüş ve görüşmelerin ortalarında da bitirilmiştir. Söz konusu sekiz oylamanın her birine katılan Millet vekili sayısı ise 125 ile 167 arasında değişmektedir.

Buna göre, iptali istenen 1932 sayılı Kanuna ilişkin tasarının tümü üzerindeki görüşmelerin başlangıcında olduğu gibi sürdüröldüğu sırada da Millet Meclisi toplantı yeter sayısının bulunmadığı açıktır. Görüşmelerin bitiminde yeter sayının bulunmadığını ise, Başkanın birleşimi kapatırken yaptığı konuşma açıkça göstermektedir. Ve bu nedenle de Başkan bu oturumda maddelere geçilmesini oylayamamıştır.

Bundan şu sonuç çıkmaktadır :

İptali istenen 1932 sayılı Kanuna ilişkin tasarının tümü üzerindeki görüşmelere, Millet Meclisinde toplanma yeter sayısı yokken başlanmış ve bitirilmiştir. Halbuki Anayasa'nın 86. maddesinde her Meclisin üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanacağı kuralı yer almaktadır. Buna göre yeter sayı sağlanmadıkça Meclislerin toplanmalarına olanak bulunmadığı gibi, başlangıçta yeter sayı ile toplanılmış olsa bile sonradan bu sayının altına düşölmesi halinde toplantının sürdürölemiyerek oturuma veya birleşime son verilmesinin zorunlu bulunması da bu kuralın doğal sonucudur. Nitekim Millet Meclisi içtüzüğünün 58. maddesinin son fıkrası da bunu emretmektedir. Böyle yapılmıyarak yeter sayının bulunmadığı oturumlarda görüşmelere başlanması veya sürdürölmesi Anayasa'ya aykırı işlemler olması nedeniyle geçersizdir. Bu nedenle de sonraki birleşimde önceki işlemlerin ve görüşmelerin yok sayılarak yenilenmeleri gerekmektedir.

Halbuki Millet Meclisinin 19/6/1975 günündeki 91. birleşimde Başkanlık, tasarının tümü üzerindeki önceki görüşmeleri geçerli saymıştır. Nitekim tümü üzerindeki müzakereler bitmiştir diyerek maddelere geçilmesini oya sunmuş ve maddelerin görüşölmesine başlanmıştır. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi ; Dönem : 4, Toplantı : 2, Birleşim: 91, Cilt :13,S.100) yukarıdaki açıklamalar, geçersiz bir görüşmeye dayandırılan bu oylamanın da geçersiz olacağını yeterince aydınlatmaktadır.

Geçersizliği meydana olan bu son oylama ile iptali dava edilen 1932 sayılı Kanuna ilişkin tasarının tümü görüşölmeden maddelerinin müzakeresine geçilmiş olması durumu meydana getirilmiştir. Halbuki içtüzük hükümlerine göre (Madde : 82) bir tasarı veya teklifin tümü görüşölmeden maddelere geçilemez. Söz konusu içtüzük kuralının, kanunların sağlığına büyük ölçüde etkisi vardır. Çünkü kanun, tasarı veya tekliflerinin tümü üzerindeki görüşmeler sonunda maddelere geçilmesinin kabul edilmemesi halinde tasarının Millet Meclisince reddedilmiş sayılması sonucu doğmaktadır. Halbuki izlenen görüşme ve oylama yöntemi ile Millet Meclisinin bu konudaki iradesinin gereği gibi oluşması engellenmiş bulunmaktadır. Şu halde söz konusu kanuna ilişkin tasarı, içtüzük ve dolayısıyla Anayasa'nın 85. maddesine de aykırı olarak yasalaşmıştır.

Sonuç:

1932 sayılı Kanuna ilişkin tasarının Millet Meclisindeki görüşülmesinin bir evresinde içtüzüğün 58, 82 ve Anayasanın 85. ve 86. maddelerine aykırı işlemler yapılarak tasarının yasalaşması biçim bakımından Anayasaya aykırı duruma düşürülmüştür, bu yüzden dava konusu hükümlerin iptaline karar verilmelidir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle kararın bu konuya ilişkin bölümüne karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin Esas: 1976/27, Karar: 1976/51 sayılı kararında Sayın Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoy yazısının (III) bölümünde belirtilen görüş ve gerekçeye katılıyorum.

Üye
Lûtfi Ömerbaş

KARŞIOY YAZISI

171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti Hakkındaki Kanuna 19/1/1976 günlü, 1932 sayılı Kanunla eklenen hükümlerden kimilerinin iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesinin 18 ve 22 Kasım 1976 günlü, Esas : 1976/27, Karar: 1976/51 sayılı kararda karşıoy kullandığım konu ile ilgili gerekçem aşağıdadır:

Millet Meclisi Genel Kurulunda 17/6/1975 günlü, 89. birleşimde 1932 sayılı Kanun tasarısının tümü üzerinde görüşmeler sürdürülürken Meclis toplanma yeter sayısı olmadığı anlaşılmaktadır.

Şöyleki :

Gerçi söz konusu gün toplantı yeter sayı ile açılmıştır. Ancak, önceki toplantılarda görüşülen ve o gün başkanlıkça açık oylamaya sunulan sekiz ayrı kanun tasarısı ve teklifi için konulan kupalara milletvekillerince oy atılması işlemi de oturum sonuna kadar sürdürülmüş bulunmasına karşın, bu sekiz tasarısı ve teklifin açık oylaması sonuçları sırası ile 125, 167, 154, 126, 133, 144, 148 ve 130 dur. Yani bunun açık olarak anlamı genel kurulun 89. birleşimi sonuna kadar mecliste toplantı yeter sayısı olmadığıdır.

Oturum yeter sayı ile açılıpta müzakereler sırasında bir açık oylama konusu veya yoklama isteği olmazsa oturumun toplantı yeter sayısı ile sürdürüldüğü kabul olunabilir. 89. birleşimdeki durum böyle değildir, oturumun başından sonuna kadar açık oylama işlemi devam etmiştir.

Millet Meclisi İchtüzüğünün 127. maddesinin birinci fıkrasındaki "Genel Kurulda veya Komisyonlarda yapılan yoklama veya açık oylamalarda özürsüz ve izinsiz olarak bulunmayan milletvekili o birleşimde yok sayılır." kuralı karşısında, milletvekilini Genel Kurulda bulunmuş ve fakat açık oylamaya katılmamış saymak da olanaksızdır.

Bu nedenlerle dava konusu tasarının Millet Meclisi Genel Kurulunda, 17/6/1975 günlü, 89. birleşimde toplantı yeter sayısı bulunmadığı halde tümü üzerindeki müzakereler yapılmış ve bitirilmiş olması tasarının biçim yönünden iptalini oluşturur. Aksi görüşte olan çoğunluk kararına katılmadım.

Üye
Hasan Gürsel

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin Esas: 1976/27, Karar: 1976/51 sayılı Kararında, sayın Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşıoy yazısının 1/1. bölümünde belirtilen görüş ve gerekçeye katılıyorum.

Üye

Ahmet Salih Çebi

KARŞIOY YAZISI

19/6/1975 günlü 91. Birleşimde görüşülmesi tamamlanan tasarı, Millet Meclisi Genel Kurulunca 26/6/1975 gününde kabul edilmesinden sonra, Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına 27/6/1975 gününde verilmiş ve Cumhuriyet Senatosu Başkanının 20/1/1976 günlü ve 1/361 sayısıyla Millet Meclisi Başkanlığına hitaben yazdığı "171 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti Hakkındaki Kanuna Bazı Maddeler Eklenmesi Hakkında Kanun Tasarısının, Millet Meclisince kabul olunan metni, 19/1/1976 tarihinde Cumhuriyet Senatosundaki görüşme süresi sona ermiş olduğundan, Anayasa'nın 92. maddesi gereğince Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılmıştır" yolundaki yazısı gereğince kanun yayınlanarak yürürlüğe girmiş bulunmaktadır.

Durum böyle olunca, görüşmelere ilişkin tutanakların ve özellikle Cumhuriyet Senatosuna ait olanlarının ve Anayasa'nın kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki 92. maddesinin burada gözden geçirilmesi zorunluğu ortaya çıkmaktadır.

A- Tutanaklara göre işlemler şöyle geçmiştir :

a) Tasarı, Millet Meclisince 26/6/1975 gününde kabul edilmiş ve 27/6/1975 gününde Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilmiştir.

b) Cumhuriyet Senatosu Başkanlığınca metin aynı gün geçici Komisyona gönderilmiş Millet Meclisi Genel Kurulu metnini aynen benimseyen Geçici Komisyonun 28/6/1975 günlü raporu, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 1/7/1975 günlü 71. birleşiminde gündeme alınmış ve tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesine başlanmış, tümü üzerindeki görüşmeler tamamlandıktan sonra maddelere geçilmesi açık oya sunulmuş, çoğunluk bulunmadığından birleşim kapatılmıştır. 3/7/1975 günlü, 72. birleşimde Hükümetin ve Komisyonun toplantıda bulunmaması nedeniyle görüşme yapılmamış ve 4/7/1975 günlü, 73. Birleşimde de 1/11/1975 gününde toplanmak üzere Meclisler tatile girmiştir.

c) Tatil kararından önce Cumhuriyet Senatosunca görüşülmüş olan ek ödenekle ilgili bir kanun tasarısını görüşmek üzere Millet Meclisi 15/7/1975 gününde olağanüstü toplantıya çağırılmış ve aynı gün toplanmıştır. Cumhuriyet Senatosu da Anayasa'nın 83. maddesinin buyurucu kuralı gereğince aynı gün yani 15/7/1975 gününde toplanmıştır.

d) Olağanüstü toplantıya ilişkin 15/7/1975 günlü, 74. Birleşim açıldığında Cumhuriyet Senatosu Adalet Partisi Grup Başkanı aşağıdaki önergeyi vermiştir;

"Başkanlığa :

Anayasa'nın 83. maddesi muvacehesinde, Millet Meclisi olağanüstü toplantıya davet edilmiştir. Bu durum karşısında Cumhuriyet Senatosu da toplanmış bulunmaktadır.

Meclisteki gündemin konusu RE-MO plânı ile ilgili bir ek ödenek kanun tasarısıdır. Bu tasarı Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundan geçmiş olup Anayasa'mızın 94. maddesi mucibince, Cumhuriyet Senatosuna tekrar dönmesi veya karma komisyon kurulması gibi durumlar da mevzuubahis değildir.

Bu itibarla gündemimizde mevcut veya gündemimize intikal edecek olan mevzuların görüşülmesi için Genel Kurulca karar alınmasını teklif ederiz.

Cumhuriyet Senatosu Adalet Partisi Grup Başkanı"

Başkan, söz isteyen olmadığından önergeyi oya sunmuş ve kabul edildiğini bildirdikten sonra aşağıdaki açıklamayı yapmıştır:

"Cumhuriyet Senatosunun kıymetli üyeleri,

En son gündemimizde mevcut olan 3 kanun tasarımız ve teklifimiz bulunuyor idi. Şimdi kabul buyurmuş olduğumuz önergede -gündemimizde mevcut veya gündemimize intikal edecek olan mevzuların görüşülmesi için -deniyor. "Bu günkü gündemimizde bizim hiç bir kanun tasarımız veya teklifimiz yoktur. Fakat bundan evvelki gündemimizde 3 kanun tasarımız ve teklifimiz mevcuttur, bu bir. Bir de Millet Meclisi kanadımızda şimdi halihazırda görüşmek üzere yeniden bir gündem tesbiti için önerge verilmiş önemli ve acele görüşülmesi istenen bazı kanun tasarıları ve teklifleri vardır.

Binaenaleyh, bizim bu önergedeki hususu tavzih etmemiz lazım" demiş ve bu sırada Sosyal İşler Komisyonu Başkanı tarafından verilen ve "514 sıra sayılı ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununda Değişiklik Öngören tasarının gündeme alınarak her şeye takdimen görüşülmesini arz ederim" biçimindeki önergeyi okuttuktan sonra usul tartışmaları yapılmış, sonunda Başkan "şimdi gündeme girmiş, oldu ve bu bugünkü gündeme ilâve edilmiş oldu sizin iradenizle efendim." demiştir. Sözü edilen tasarının görüşülmesi tamamlandıktan ve yapılan oylama sonucunda kabul edildiği Başkan tarafından açıklandıktan sonra "yarın saat 15.00 de toplanarak tasarı ve tekliflerin müzakeresine devam olunmasını arz ve teklif ederim" yollu önergeyi Başkan oya sunmuş kabul edildiğini açıklayarak yarın saat 15.00 de toplanmak kaydıyla Birleşimi kapatmıştır, 16/7/1975 Çarşamba günü Cumhuriyet Senatosu toplanmış, Başkan Millet Meclisinden henüz bir kanun intikal etmediğini belirterek 17/7/1975 günü toplanmak üzere Birleşimi kapatmıştır.

17/7/1975 gününde Birleşim açıldıktan sonra Başkan aşağıdaki konuşmayı yapmıştır.

"Sayın Senatörler, yapılan yoklama sonunda 72 sayın üyenin hazır bulunduğu bu nedenle toplantı yeter sayımızın gerçekleşmediği tesbit edilmiştir, içtüzüğün 50. maddesine göre, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu aksine karar vermedikçe Salı ve Perşembe günleri toplanır. Aksine bir karar bulunmadığı ve bu gün aksine bir karar alma olanağı da mevcut olmadığı için yarınki Cuma günü toplanmamız mümkün değildir.

Millet Meclisi 16 Temmuz 1975 günü yaptığı Birleşimde 19 Temmuz 1975 gününden başlamak ve 1 Kasım 1975 Cumartesi günü toplanmak üzere ... tatile girme kararı almış bulunmaktadır. Anayasa'mızın 83. maddesinin 2. fıkrasının 2 nci hükmüne göre Meclislerin aynı zamanda tatile girmeleri gerekmektedir..."

Böylece Cumhuriyet Senatosu da 19/7/ 1975 gününde tatile girmiştir.

B- Anayasa'nın 92. maddesinin onuncu fıkrasında "Cumhuriyet Senatosu, kendisine gönderilen bir metni, Millet Meclisi Komisyonlarında ve Genel Kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar; bu süre üç ayı geçemez ve ivedilik hallerinde onbeş günden, ivedi olmayan hallerde bir aydan kısa olamaz. Bu süreler içinde karara bağlanmayan metinler, Cumhuriyet Senatosunca, Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılır. Bu fıkra da belirtilen süreler Meclislerin tatili devamınca işlemez." Denilmektedir. Öte yandan Anayasa'nın 83. maddesinin son fıkrasında "Araverme veya tatil sırasında toplantıya çağrılan Meclisler, önce bu toplantıyı gerektiren konu üzerinde görüşme yaparlar." buyruğu yer almıştır.

a) Anayasa, iki meclisten oluşan bir yasama organı düzeni kurmuş ve yasaların oluşmasında her iki meclisin iradesini açıklamasına önem göstermiştir. Bununla birlikte işin sürüncemede kalmasını önlemek maksadiyle kimi kurallara da bünyesinde yer vermiştir. Anayasa'nın 92. maddesinin onuncu bendinin değerlendirilebilmesi için Anayasa'nın bütün sistemini ve diğer maddelerde yer alan ilke ve kuralları da gözönünde tutmak gerekir.

1- Anayasa'nın 92. maddesinin onuncu fıkrasında "Bu fıkra da belirtilen süreler Meclislerin tatili devamınca işlemez" buyruğu yer almaktadır. Çoğunluğun görüş ve kabulüne göre, bu fıkra da belirtilen süreler, Meclislerin yalnız tatilde olduğu dönem içinde işlemeyecektir. Kanımızca bu görüş ve kabul yanlıtıdır ve Anayasa'nın öteki kuralları gözönüne alınmadan varılan bir sonucun ürünüdür. Hemen belirtmek gerekir ki, Anayasa'lar ilkeleri saptarlar ve teferruatla ilgilenmezler. Meclislerin tatili sırasında 92. maddenin onuncu fıkrasındaki sürelerin işlemeyeceğini öngören Anayasa buyruğunun, araverme sırasında bu sürenin işleyeceği biçiminde kabulüne olanak yoktur. Çünkü Anayasanın 83. maddesinde "araverme veya tatil"den bahsetmekte ve araverme veya tatil sırasında toplantıya çağrılan Meclislerin önce bu toplantıyı gerektiren konu üzerinde görüşme yapacaklarını kurala bağlamaktadır. Maddenin düzenleniş biçimine göre tatil ile aravermenin eşdeğerde iki kavram olduğu da öne sürülemez. Millet Meclisi içtüzüğünün 5. ve 6. maddelerinde tatil ve araverme ayrı ayrı ele alınmış ve kurallara bağlanmıştır. İchtüzüğün 5. maddesinde tatilin "Yasama meclislerinin aynı gün başlamak ve aynı gün sona ermek üzere çalışmalarını ertelemesidir" diye tamamlanmasına karşın 6. maddede "araverme Millet Meclisinin onbeş günü geçmemek üzere çalışmalarını ertelemesidir" denilmiştir. O halde araverme sırasında sürelerin hesaba katılması ve örneğin Cumhuriyet Senatosunun çalışmasına 15 gün aravermesi halinde ivedi bir işin görüşülmesi için Anayasa'nın 92. maddesinin onuncu fıkrasındaki 15 günün geçtiği ve Millet Meclisi metninin kesinlik kazandığı öne sürülemez.

1- Anayasa'nın 85. maddesine göre meclisler çalışmalarını kendilerinin yapacakları içtüzük kurallarına göre yürütürler, içtüzük hükümlerine göre gündemin düzenlenmesi kurallara bağlanmıştır. Başka bir deyimle Meclisler gündemsiz çalışma yapamazlar. Millet Meclisi belli bir konu için olağanüstü toplantıya çağrılmış ve 15/7/1975 gününde toplanmıştır. Gündemi ise bellidir. Cumhuriyet Senatosu Anayasa'nın 83. maddesi uyarınca toplanmıştır. Ve

düzenlenmiş bir gündemi de yoktur. Cumhuriyet Senatosunun 15/7/1975 gününde yaptığı toplantıda verilen bir önerenin Genel Kurulca kabul edilmesi üzerine bir bakıma gündem saptanmış olmakla birlikte, 16/7/1975 günlü oturumda Başkan, Millet Meclisinden henüz bir kanun gelmediğini belirterek 17/7/1975 gününde toplanmak üzere Birleşimi kapatmış, 17/7/1975 günlü Birleşimde de nisap olmadığını ve bugünün çalışma günü de bulunmadığını, 19/7/1975 gününden itibaren tatile girildiğini belirterek Birleşimi kapatmıştır. Başkanın açıklamasına ve tutumuna göre, 16, 17 ve 18 Temmuz günleri için saptanmış bir gündem olmadığından Cumhuriyet Senatosunun olağanüstü toplantı döneminde sadece 15/7/1975 günü sürenin işlediğini, öteki günler yönünden yani 16, 17 ve 18 Temmuz günleri açısından ve bu iş için Senatonun tatilde bulunduğunu kabul etmek gerekir.

Bu nedenle olağanüstü toplanılan dört günün tamamını müddet hesabında nazara alan çoğunluk görüşüne karşıyım.

II- Anayasanın 92. maddesinin onuncu fıkrası, müddeti kimi halde ay kimi halde de gün olarak saptanmıştır. Gerek Anayasada ve İçtüzüklerde, gerekse Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulü hakkındaki Yasada ay olarak öngörülen müddetlerin saptanma yöntemi kurala bağlanmamıştır. O halde bu konuda özel kural olmayınca genel kurallara başvurma zorunluğu vardır.

Konu, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 161. ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 40. maddelerinde kurala bağlanmıştır. Bu kurallara göre, ay olarak tayin edilmiş müddet bu müddetin başladığı güne son ayda tekabül eden günün tatil saatinde bitecektir.

Olayımızda ise üç aylık müddet 27/6/1975 gününde işlemeye başlamış 4/7/1975 gününde durmuştur. Olağanüstü toplantı üzerine ise 15/7/1975 gününde tekrar işlemeye başlamış ve çoğunluğun kabulü veçhile 19 /7/1975 gününde yeniden durmuş ve Meclislerin tatilden çıktığı 1/11/1975 gününde tekrar işlemeye başlamıştır. Yani üç aylık müddetin büyük kısmı 1/11/1975 gününde işlemeğe başlamış, daha önce ise bu müddetin 12 günlük kısmı işlemiştir. Cezaların infazını düzenleyen kurallar dışında ay olarak işlemeye başlamış süreleri otuz gün saymaya dair bir yasa hükmü yoktur. O halde çoğunluğun müddeti hesaba dair yöntemi böyle bir varsayıma, dayandığından geçerli sayılamaz. Bu durumda yapılacak iş ise, müddetin büyük kısmının işlediği ve geçtiği kesimde tamamını işlemiş saymak, bulunacak günden daha önce işlemiş olan günleri geriye doğru hesaplayarak müddeti saptamak olmalıdır. Bu duruma göre 1/11/1975 gününde işlemeye başlayan üç aylık süre 1/12/1976 günü tatil saatinde son bulacaktır. Daha önce 12 gün işlemiş olduğundan, 27/6/ 1975 gününde başlayan üç aylık müddet 21/1/1976 günü tatil saatinde bitecektir.

Bu nedenle üç aylık müddetin 19/1/1976 gününde biteceğini hesaplayan çokluk görüşüne katılmıyorum.

III- Kaldığı yeni yasama dönemi başı olan 1/11/1975 gününden 25/12/1975 gününe kadar Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanı seçilememiş, ancak bu işlem 25/12/1975 gününde yerine getirilebilmiştir.

Yukarıda da değinildiği gibi Anayasa'nın iki meclisli bir sistem kurmasının ereği, meclislerin her birinin bir yasanın oluşumunda irade ve kararlarının belirmesidir. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulu Başkanlık Divanını seçmemesi nedeniyle çalışamaz ve hatta gündemini dahi saptayamayacak durumda iken, görüşme süresinin işlediğini kabul etmek hukukça savunulamaz ve bu gibi engellemelerle işlerin sürüncemede kalacağı da düşünülemez.

Bu nedenle böyle bir durumun sürenin cerayanını durdurmayacağı yolundaki çokluk görüşüne katılmıyorum.

SONUÇ :

Özetlemek gerekirse yukarıda açıklanan nedenlerle, Cumhuriyet Senatosunca görüşme süresi dolmadan, Millet Meclisi metninin Kanunlaştırılması, Anayasa'ya aykırıdır ve Yasanın iptalini gerektirir.

Bu bakımdan çokluk görüşüne karşıyım.

Üye

Ahmet H. Boyacıoğlu

Resmi Gazete tarih/sayı: 15.3.1977/15879

Esas Sayısı: 1976/34

Karar Sayısı: 1976/52

Karar Günü: 9/12/1976

İptâl davasının açarı: Millet Meclisi Üye tamsayısının altında birini aşan sayıdaki milletvekilleri.

İptâl davasının konusu: 1/3/1976 günlü, 15515 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 28/2/1976 günlü, 1970 sayılı (1976 yılı Bütçe Kanunu) nun 12., 32., 35., 45., 50., 51. ve 90. maddelerinin biçim ve esas yönlerinden, aşağıda kendi bölümlerinde gösterilen Anayasa kurallarına aykırı oldukları öne sürülerek iptallerine karar verilmesi istenilmektedir.

I- Davacının gerekçesi:

Dava dilekçesinde Anayasaya aykırılık nedenleri şöylece açıklanmaktadır.

**ANAYASA MAHKEMESİ SAYIN BAŞKANLIĞINA
ANKARA**

Davacı : Millet Meclisinin üye tamsayısının 1/6'dan fazla üyesi. (Ad ve soyadları, Seçim Bölgesi ve imzaları onaylı olarak eklidir.)

Tebliğat yapılacak Üye: Orhan Eyüboğlu - İstanbul Milletvekili C.H.P.
Genel Sekreteri - ANKARA

Davanın konusu : 1 Mart 1976 gün ve 15515 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 1970 sayılı, 1976 yılı Bütçe Kanununun 12, 32, 35, 45, 50, 51, 90. maddelerinin Anayasaya biçim ve esas yönünden aykırı olarak çıkarılmış bulunması nedeniyle iptali istemine değildir.

İptal nedenleri: 1 Mart 1976 gün ve 15515 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan 1970 sayılı 1976 yılı Bütçe Kanununun kimi maddelerinin biçim ve kimi maddelerin esas yönünden Anayasaya aykırı olarak çıkarılmış olması nedenleriyle iptali gerektiren aykırılıkları ayrı ayrı iki bölümde sunuyoruz.

**"I. BİÇİM YÖNÜNDEN İPTALİ GEREKEN MADDELER VE
NEDENLERİ :**

A. Komisyon raporunun 33. (Bütçe 'Kanununun 32.) maddesinin görüşülmesi sırasında verilen bir önerge ile gelir azaltıcı değişiklik yapılmıştır.

Döner sermayeli kuruluşların gelirlerinden % 15'e kadar olan kısmının genel bütçeye gelir kaydına Maliye Bakanına yetki veren bu maddede bir yol izlenmiştir. Verilen bir önerge ile (Vakıflar Genel Müdürlüğü ve bağlı kuruluşlar hariç) biçiminde bir parantez açılmış ve böylece bu kuruluşların gelirlerinden alınacak % 15'e kadar olan miktar oranında bir gelir azalması sağlanmıştır. Bu nitelikte bir önerge verilmesi, işleme konulması, oylanması ve kabul edilmesi Anayasanın 94. maddesinin son fıkrasına aykırı olarak yapılmıştır.

Bu nedenle Anayasanın 94. maddesine göre son şekli verilen Bütçe Kanununun 32. maddesine gider azaltıcı nitelikte konulmuş olan (Vakıflar Genel Müdürlüğü ve bağlı kuruluşlar hariç) tümcesinin (cümlesinin) yine aynı Anayasa maddesinin son fıkrasına aykırı olarak konulması iptalini gerektirmektedir.

B. Komisyon Raporunun 36. (Bütçe Kanununun 35.) maddesinin görüşülmesi sırasında da gider artırıcı değişiklikler yapılmıştır.

Bu madde yolluklarla ilgilidir. Yapılan değişiklik iki ayrı yerde olmuştur.

a) Raporun (c) fıkrasında sayılan çeşitli müfettişler arasında (Çalışma Bakanlığı İş Müfettişleri) bulunmamaktaydı. Önerge ile teklif edilmiş, işleme konulmuş, oylanıp kabul edilmiştir. Böylece gider artırıcı bir sonuç alınmıştır.

b) Raporun 1. fıkrası ile getirilen (H) cetvelinde değişiklik yapılmıştır. (H) cetvelinin (C) bölümünde, müfettişlere verilecek yevmiyeler iki kısımdan ibaretti. (Bir il veya bölge çapında) ve (Türkiye Çapında) olmak üzere denetim hizmeti görenler için ayrı ayrı yevmiyeler öngörülüyordu. Verilen bir önerge ile bu üçe çıkarıldı ve (Bir il çapında) , (Bölge çapında) ve (Türkiye Çapında) biçimine dönüştürülerek, (Bölge çapında) denetim yapanlar, (il çapında) denetim yapanlara nazaran 20 TL. daha fazla yevmiye alacak hale getirildi. Raporda ise her iki kategori oylanması ve kabulü de Anayasanın 94. maddesinin son fıkrasına aykırı bir işlem olmuştur.

Yukarıda a ve b olarak içeriğini açıkladığımız ve gider artırıcı nitelikte değişiklikler de Anayasanın 94. maddesinin emredici hükmüne (son fıkrasına) karşın yapılmış olduğundan iptali gerekmektedir.

Bu bölümde sunduğumuz ve biçim yönünden iptali isteminde bulunduğumuz değişiklikler, bir yönden de esasla ilgili olmasına rağmen doğuş nedenlerinin biçime ağırlık vermesinden dolayı bu yol izlenmiştir.

2- ESAS YÖNÜNDEN İPTALİ GEREKEN MADDELER VE ANAYASAYA AYKIRILIK NEDENLERİ :

1970 sayılı Bütçe Kanununun aşağıda açıklayarak sunduğumuz kimi maddeleri Anayasa'nın 12 ve 126. maddelerine esas yönünden açıklanan nedenlerle aykırı olarak düzenlenmiştir.

A) Bütçe Kanununun 12. maddesi "özel ve toplu sözleşmelerle istihdam olunacak personele ödenecek ücretler" için tavan sınırı getirmektedir.

Bununla da kalmayarak "Aynı menfaatler sözleşmeler itibarıyla, Maliye Bakanınca görevlendirilecek üç kişilik bir kurul tarafından değerlendirilir. Limiti aşan sözleşmelerin yeniden düzenlenmesi mümkün olmadığı takdirde Limiti açan kısım gelir bütçesinde açılacak özel bir tertibe gelir kaydolunmak suretiyle Hazineye yatırılır. Bu madde hükümlerine uyulmaması halinde 6183 sayılı kanun hükümlerine göre takibat yapılır" hükmünü eklemektedir.

Böyle bir hükmün Bütçe Kanununda yer almasının yasal yönden olanağı ve dayanağı olamaz. Nedenlerini üç ayrı bölümde sunmak istiyoruz.

a) Bu madde ile düzenlenen husus, kamu personel istihdamında yepyeni bir ilkedir. Böyle bir ilke bu güne kadar, personelle ilgili mali kanunlarda yer almamıştır.

İlgili kanunlarda yer almamış olmasının ayrı ve özel bir anlamı vardır. Bütçe politikaları yürürlükteki kanunların gereklerine göre düzenlenir ve Bütçe Kanunlarında yer alır. Personel sistemini düzenleyen kanunların taşımadıkları hükümlerin Bütçe Kanunlarına konulması yürürlükteki sistemleri ya aksatır ya da yürümez hale getirir.

Onikinci madde ile getirilen bu sınırlama personel sistemini belirleyen kanunlara yeni hükümler getirmektedir. Bu sonuç ise Anayasa'nın 126. maddesinin açık hükmüne aykırıdır ve Yüce Mahkemenizin bu konuda yerleşmiş kararlarına da uygun düşmemektedir.

b) Nitekim Millet Meclisinde bu madde görüşülürken Anayasa'nın 94. maddesine göre "gider artırıcı" sayılacak bir fıkra, maddenin birinci ve ikinci paragrafları arasına sokulmuştur. Bu bir bakıma biçim yönünden aykırılık olduğu kadar bu bozulma hükmün Millet Meclisi tarafından doğuracağı sakıncaların bir ölçüde ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Eklenen fıkra, "uçucu ve uçuş hizmetlerinin teknik ve yönetim sorumluluğu ile görevli" personel içindir. Bu personel için saptanan sınırlamanın uygulanmayacağı hükmünü getirmektedir.

Konulan bu fıkra, onikinci maddenin kanunlaşması karşısında belirli bir kesime özel imtiyazlar getirmesi yönünden Anayasa'nın 12. maddesine aykırı bir durum yaratmıştır. Onikinci madde hükmü eşitlik ilkesini bozduğu kadar, eklenen fıkra ile bu sınırlamanın dışında kalanlara sağlanan yarar yönünden de bir eşitsizlik yaratmıştır.

Bu durum, özel kanunlarla düzenlenmesi gerekli olan ve bir sistemin oluşturulduğu yasalarla ilgili hükümlerin Bütçe Kanunlarıyla düzenleme çabalarının yanlışlığı ve aykırılığı örneğini de ortaya çıkarmıştır.

c) Bu sınırlama için getirilen aslında hiç önemi yoktur. Bu 25.000 de olabilir. Daha az ya da fazla da olabilir. Önemli olan yasa dışı Anayasa dışı olmasıdır.

Gösterge, katsayı sistemine rağmen 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, yan ödemeler (iş riski, iş güclüğü, teminindeki güçlük zammı vb.) getirmekte, derece ve kademesi belli olan memurlara görev yeri için ayrı olmak üzere bir çok ödemelerin yapılabileceğini belirleyerek Devlet memuru için böyle bir tavan getirmiyor. Asker personel için de sivil personelde olduğu gibi sınır çizmiyor.

Özel sektör için de sınır getiren hiçbir yasa hükmü yoktur. Ama yalnız İşçiler için buna zorunluk duyuluyor. Aynı kesimin personel ücretlerini düzenleyen yürürlükteki yasalar da böyle bir sınır tanımıyor.

Yalnız işçileri hedef tutan bu hükmün tanıdığı ayrıcalık, iki yönlü eşitsizliği simgelemektedir. Birincisi kamu ya da özel kesimde çalışanlar için getirilmemiş olması, sadece kamu kesiminde çalışan ve çalışacak işçiler için getirilmesidir. Diğeri ise hak eksikliği ve yarar yoksunluğu yaratmasıdır.

Bu iki yönü ve ilgili yasalarla düzenlenmesi zorunluğu gözönüne alınınca Anayasa'nın 12. ve 126. maddelerine aykırılık son derece açık bir biçimde kendisini göstermektedir.

Bu nedenlerle Bütçe Kanununun 12. maddesinin gerek Bütçe Karma Komisyonunca sevk edilen içeriği ve gerekse Millet Meclisinde eklenen fıkra nedeniyle aldığı son şekli hem biçim hem esas yönünden Anayasa'nın 12, 94 ve 126. maddelerine aykırı olmuştur.

B- Bütçe Kanununun 35. maddesi 1/3/1954 gün ve 6245 sayılı Harcırah Kanununun 33. maddesinin (a) ve (b) fıkralarını 49. maddenin 2. fıkrasını ve 7. maddenin 1. fıkrasını yürürlükten kaldıran nitelikte hükümler taşımaktadır. Ve bu nedenle Anayasa'nın 126. maddesine aykırıdır.

Şöyle ki :

a) 6245 Sayılı Harcırah Kanununun 33. maddesi ilk fıkrasında yurt içi yevmiyelerinin her yıl bütçe yasaları ile saptanacağını öngörmekte fakat, (a) fıkrasında bu yevmiyelerin memur ve hizmetliler için aylık veya ücret tutarlarının % 3'ünden az, % 6'sından çok olmayacağını (b) fıkrasında da

müfettişler için % 3,5'dan az, % 1'den çok olamayacağını hükme bağlamakta, yani bir tavan ve taban sınırı koymaktadır. Yasa hükmü böyle iken Bütçe Kanununun 35. maddesinin 1. fıkrası (1/3/1954 gün ve 6245 sayılı Harcırah Kanununun 33. maddesinin (a) ve (b) bentlerinde yazılı nispet ve yevmiye miktarlarına ilişkin kayıtlayıcı hükümler uygulanmamak üzere.....) biçiminde bu madde hükmünü uygulamadığını açıkça ilân ederek yevmiyelerin (H) cetvelinde gösterildiğini belirtmektedir.

b) Aynı maddenin 2. fıkrası (Harcırah Kanununa göre yapılacak ödemelerde 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun 7. maddesi hükmü, personelin yeni kadro dereceleri esas alınmak suretile 1976 mali yılında da uygulanır) hükmünü getirmektedir.

Konuyu biraz açmakta yarar olacaktır. Önce 1322 sayılı Genel Kadro Kanuna yapılan atıf, bu kanunun 7. maddesini değiştirir niteliktedir. Çünkü 1322 sayılı Kanunun 7. maddesi (657 sayılı Devlet Memurları Kanununun uygulanmasına geçildikten sonra, harcırahın tespitinde, 6245 sayılı Kanunda gerekli değişiklik yapılmıyaya kadar eski hükümlerin uygulanmasına ve eski aylık ve ücret tutarları üzerinden harcırah ödenmesine devam olunur.) hükmünü koymaktadır. Görüldüğü gibi bu maddede KADRO ile ilgili açık veya kapalı hiçbir söz geçmemekte AYLIK VEYA ÜCRET TUTARI deyimleri kullanılmaktadır. Bu durumda bütçe maddesi ile 1322 sayılı Yasanın 7. maddesi de değiştirilerek uygulanıyor demektir. Yine aynı bütçe maddesi ile 6245 sayılı Harcırah Kanununun 33. maddesinin (a) ve (b) fıkralarının uygulanmayacağı açıkça kabul ediliyor. Ayrıca sözü edilmemekle beraber 6245 sayılı Harcırah Kanununun 7. maddesinin 1. fıkrası da uygulamadan kaldırılmış oluyor. Bu madde de aynen şöyledir: (Harcıraha istihkakta, işgal edilen kadroya ait tutarlar esastır. Ancak kadro aylığı karşılık gösterilmek suretile yapılan tayinlerde müktesep hak olarak alınan aylık veya ücret tutarları nazar-ı itibare alınır.)

Bilinmektedir ki 1327 sayılı Yasa ile başlayan ve çeşitli kararnamelerle sürüp, sonunda 1897 sayılı Yasaya göre yapılan intibaklar sonucu, çalışan Personel, genel olarak kadrosunun üzerinde bir dereceye intibak etmiş ve intibak çizelgesine göre de kazanılmış hak aylığını, işgal ettiği kadroya istinaden alır hale gelmiştir. Kadro ile kazanılmış hak aylığı arasında ortaya çıkan bu farklılığı gidermek için aynı bütçenin 37. maddesinin (b) fıkrası ile (15/5/1975 tarih ve 1897 sayılı kanun ile kanun hükmünde kararnamelere göre intibakı yapılan personelin aylıkları, Kurumlara tahsis edilen kadrolara müsteniden, söz konusu Kanun ile kararnamelerin intibak hükümlerine göre tespit edilen dereceleri üzerinden ödenir.) hükmü getirilmiştir. Bu hüküm, 6245 sayılı Yasanın 7. maddesinin 1. fıkrasında yer alan (Kadro aylığı karşılık gösterilmek suretile yapılan tayinlerde) hükmünün aynıdır. Bugün artık, işgal edilen kadro ile intibaklar sonunda ulaşılan derece arasında kesin bir farklılık vardır ve tüm memurlar, kadro aylığı karşılık gösterilmek suretile yapılmış tayinler durumuna gelmiştir. Bütçenin 37. maddesinin (b) fıkrası hükmü de bunun delilidir. Bu hüküm, kadronun üstünde olan ve intibaklarla geline kazanılmış hak aylığının ödenmesini mümkün kılmak için getirilmiştir. Hal böyle iken, bütçenin 35. maddesinin 2. fıkrası ile hem 1322 sayılı Kanunun 7. maddesi, hem de 6245 sayılı kanunun 7. maddesinin 1. fıkrası değiştirilmiş olmaktadır. Böyle bir değişiklik ise Anayasa'nın 126. maddesine aykırı düşmektedir.

c) Aynı maddenin (g) fıkrası (6245 sayılı Harcırah Kanununun 49. maddesine göre verilen tazminatın hesabında, yeni kadro aylık tutarları esasa alınarak söz konusu maddeye göre oranlar yeniden tespit edilinceye kadar, kadro aylık derecelerine - Devlet Memurları Kanununun 45. maddesine göre yapılan atamalar hariç- tekabül eden 7244 sayılı Kanunun 1. maddesindeki aylık tutarları esas alınır) hükmünü getirmektedir.

Bütçe Yasasının bu hükmü, önce 6245 sayılı Yasanın 49. maddesine, aykırıdır. Çünkü bu maddenin 2. fıkrası, 1. fıkrada sayılan ve (Yevmiye ve yol masrafı ödenmeyen) görevlilere, (Bu gibilere asıl istihkaklarına ilâveten aylık veya ücret tutarlarının, hizmetlilere de ücrete en yakın aylık tutarının % 30 undan fazla olmamak üzere, alâkalı vekâlet ile Maliye Vekâleti arasında tespit edilecek bir tazminat ödenir) demektedir. Konu, bir yandan normal yurt içi yolluklar dışında tutulmakta, öte yandan da 6245 sayılı Yasanın 7. maddesinin ve 1322 sayılı Yasanın da. 7. maddesinin ön verdiği gibi (işgal edilen kadro) yerine, (Kazanılmış hak aylığı) ilkesine bağlanmakta, ayrıca bunun bir tazminat olduğu aylık veya ücret tutarlarının % 30'u ile sınırlı olacağı da belirtilmektedir.

İşgal edilen kadro ile intibaklar sonunda ulaşılmış kazanılmış hak aylığı arasındaki fark ve nedenleri bilinmektedir. Bu gerçek Bütçe Yasasının 37. maddesi ile kabul edilmiştir. Hâl böyle iken 6245 sayılı Kanunun 49. maddesinin uygulanmasına ilişkin hükümde, yeniden KADRO kavramına yer verilmesi öncelikle 6245 sayılı Kanunun 49. maddesini değiştirir niteliktedir ve bu nedenle Anayasanın 126. maddesine aykırıdır. Sonra da bu konuda Danıştay 5. Dairesinin 12/6/1959 gün ve esas 1958/366, karar, 1959/175 sayılı, aynı Dairenin 15/5/1961 gün ve esas 1960/619 karar 1961/1455 sayılı kararlarına, Sayıştay'ın 23/6/1955 gün ve 2246/7, 22/11/1956 gün ve 2312/2 sayılı kararlarına da uymamaktadır. Kaldı ki 1975 Bütçesinin aynı konuya ilişkin 47. maddesinin (g) fıkrası da kadro aylığı yerine (Fiilen alınan aylık) esasını korumakta idi. 1976 Bütçesi ile getirilen hüküm Anayasa bakımından tutarsız ve dayanaksızdır. Bütçe ile ilgili değildir. Özel kanun hükümlerini değiştirir niteliktedir.

B- Bütçe Yasasının 45. maddesi, 657 sayılı Devlet Memurları Yasasının 202. maddesini kısmen uygulamadan kaldırmakta ve bu nedenle de Anayasa'nın 126. maddesine aykırı bulunmaktadır.

657 sayılı Yasanın 202. maddesinin 2. fıkrası (Bu yardım memurun herne şekilde olursa olsun menfaat karşılığı çalışmayan eşi ve çocukları için her yıl bütçe kanunlarında tespit edilecek miktar üzerinden ödenir) hükmünü getirmiştir. 1976 bütçesinin 45. maddesi ise (657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 202 - 205. ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 153 - 156. maddeleri gereğince ödenecek olan aile yardımı, 1976 mali yılında yalnız çocuklar için verilir) biçimindeki 1. fıkrası ile 657 sayılı Yasanın da hükümlerini uygulamadan kaldırmaktadır.

C- Bütçe Yasasının 50. maddesi, 657 sayılı Yasanın 1897 sayılı yasa ile değişik 178. maddesini de değiştirdiği için Anayasa'nın 126. maddesine, fazla çalışma ücretlerinde işçi kesimindeki uygulamaya aykırı hükümler getirdiği için de yine Anayasa'nın 12. maddesine aykırıdır.

Şöyle ki :

a) 50. maddenin 1. fıkrası, ödenecek fazla çalışma ücretinin saat başına 2 liradan az, 15 liradan çok olamayacağını öngörmektedir. Halbuki 657 sayılı Yasanın, 1897 sayılı Yasa ile değişik 178. maddesi (Her kurum için yıllık fazla çalışma saati toplamı ile saat başına ödenecek ücretler, Kurumlar itibariyle Bakanlar Kurulunca kararlaştırılır) hükmünü getirmiştir. Buna göre fazla çalışma ücreti olarak saat başına verilecek miktarın Bütçe Yasası ile sınırlanması, 178. maddeyi yürürlükten kaldırmak olur. Çünkü bu miktarı saptama yetkisine sahip Bakanlar Kurulu, bütçenin getirdiği tavan ve tabanla bağlanmış olmaktadır.

b) Aynı bütçe maddesinin B. C. D. E. F. bentlerinde çeşitli personel için MAKTU fazla çalışma ücretinin ödenmesine ön verilmektedir. Halbuki 657 sayılı Devlet Memurları Yasasının, 1897 sayılı Yasa ile değişik 178. maddesine göre MAKTU fazla çalışma ücreti ödenmesine olanak yoktur. Bütçe Kanununun 50. maddesinin B. C. D. E ve F bentlerinde maktu fazla çalışma ücreti ödenmesi öngörülen kurumlar personeli, ya da meslekler mensupları için bu ayrıcalık, Anayasa'nın 12. maddesine ters düştüğü gibi, 178. maddeyi değiştirir nitelikte olduğundan 126. maddesine de aykırı bulunmaktadır.

c) İşçi kesiminde fazla çalışma ücreti, saat ücretinin ya da saat başına günlük veya aylığından düşen ücretin % 50 fazlası olarak ödenmektedir. Bu haliyle önce, herkese, ödenen fazla çalışma ücreti, asıl ücreti ile orantılıdır, sonra da % 50 zamlı olarak değerlendirilmektedir. Buna karşın Bütçenin 50. maddesi memurlar için bu uygulamayı aylık ücretinden saat başına düşen miktar ne olursa olsun eşit şekilde ödemeyi öngörmektedir. Örneğin, 4. derecenin son kademesinde 6.660- lira aylık ve 27.75 lira saat ücreti ile çalışan bir genel idare hizmetleri sınıfı personel ile aynı sınıfta yer alan 1.440.- lira ücretli bir personele saat başına 10.- lira ödenebilmektedir. Çünkü uygulamada genel olarak teknik hizmetlere 12.50.- Genel İdare hizmetlerine 10.- ve Yardımcı hizmetlere 7.50 lira üzerinden fazla çalışma saat ücreti ödenmektedir. Halbuki işçi kesimindeki kurala göre, örneğimizdeki birinci kişi 41,62 lira, ikinci kişi ise 9 - lira saat ücreti üzerinden fazla çalışma ücretine hak kazanacaktır. Bu hesaplama aylık ücretin 30 güne ve her günün de 8 saate bölünmesi şeklinde yapılan bir hesaplama değildir. Bir aydaki çalışma günleri üzerinden saat ücreti hesaplanırsa, saat ücreti çok daha fazla olacak ve aradaki fark daha da büyüyecektir. Halbuki bütçe maddesine göre tavan bile verilse 15.- lirayı aşamayacaktır. İşte bu nedenle iki kesim arasındaki fazla çalışma ücreti uygulaması Anayasa'nın 12. maddesine uymamakta, eşitliği bozmaktadır.

D- Bütçe Yasasının 51. maddesi 657 sayılı Yasanın, 1897 sayılı yasa ile değişik Ek Madde'sine göre ödenecek çeşitli tazminatlar için tavan koymaktadır. Halbuki anılan ek madde, bu tazminatların kimlere ve ne miktar verileceğini saptama yetkisini Bakanlar Kuruluna bırakmakta, Bütçe Yasasına hiçbir göndermede bulunmamaktadır. Bütçe bu hükmü ile, Bakanlar Kurulu yetkisine bırakmış bir miktar saptamasına sınır koymakla, 657 sayılı Yasanın Ek maddesini değiştirmiş olmakta ve Anayasa'nın 126. maddesine aykırı olarak bir düzenleme getirmektedir.

E- Bütçe Yasasının 90. maddesinin başlığı (Mali Yılda Uygulanmayacak Kanun Hükümleri) başlığını taşımakta ve iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde sayılan Yasa hükümlerinin, kendi hükümlerine göre değil de bütçeye konulan ödenekler oranında uygulanacağı ikinci bölümde sayılan Yasa hükümlerinin ise mali yıl içinde hiç uygulanmayacağını öngörmektedir. Bu sonuç genel niteliği ile bile Anayasa'nın 126. maddesine aykırı bulunmaktadır. Hükümleri değiştirilen ya da hiç uygulanmayan Yasa hükümleri ise, örnekleme şöyledir:

a) 7126 sayılı Yasanın 37. maddesinin (a) fıkrası: Bu fıkra Sivil Savunma Fonunun oluşması için, Devlet gelir bütçesinin adi gelirlerinin 1/1000 inin fona ayrılacağını emreder.

b) 6802 sayılı Yasanın 66. maddesi: Bu maddeye göre akaryakıttan alınan istihşâl vergisi gelir bütçesine gelir kaydedilir ve buna karşılık bu tahmini gelirin % 40 oranında Kara Yolları Genel Müdürlüğüne % 22'si İl özel idarelerine ve % 8'i belediyelere verilmek üzere de Maliye Bütçesine ödenek konur, şeklindedir.

c) 6972 sayılı korunmaya muhtaç çocuklar hakkındaki Yasanın 9. maddesi, Milli Eğitim ve Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıklarının her yıl bütçelerine (Personel Giderleri Hariç) bütün il özel idareleri ve belediyelerin bütçelerine konulan ödenekten az olmamak üzere ayrı ayrı ödenek koymalarını öngörür.

d) 197 sayılı Yasanın 17. maddesi: Motorlu kara taşıt vergisi ve trafik cezaları karşılığı, % 11'inin belediyelere, % 3'ünün il özel idarelerine pay verilmek üzere Maliye Bütçesine ödenek konmasını öngörür.

e) 1164 sayılı Arsa Ofisi Yasası: 5. maddesi, Ofis sermayesinin 250 milyon olduğunu saptıyor ve bunun en geç on yılda tamamlanmak üzere de Maliye Bütçesine ödenek konmasını öngörüyor. Yasa Mayıs 1969'da çıkmış olup 1970 bütçesinden itibaren ödenek ayrılması gereklidir.

f) 6831 sayılı Orman Yasasına, 1744 sayılı Yasa ile eklenen Ek. 3. maddenin (A) bendinin (d) fıkrası (Orman İçi veya bitişiği halkının kalkınması için kurulan fona, genel bütçenin 1/1.000 den az olmamak üzere genel bütçeden yardım yapılmasını) öngörmektedir. Aynı Yasa ile eklenmiş Ek. 4. madde ise orman içi veya bitişiğinde yapılacak kamulaştırmalar için her yıl ve 10 milyondan az olmamak üzere Orman Bakanlığı bütçesine ödenek konmasını emreder.

İşte tüm bu yasa hükümleri, kendi hükümlerinde yer alan miktarlar, ya da oranlara göre konulacak ödeneklerle değil, sadece bu işler için bütçeye ne kadar ödenek konmuşsa onunla sınırlı olarak uygulanabilir.

Hiç uygulanmayacak yasa hükümleri ise yine örnekleme şunlardır:

g) Muhafazasına lüzum kalmayan evrak ve vesaikin imha edilmesi hakkındaki 6696 sayılı Yasa uygulanmayacaktır. Bu uzun yıllardır böyle gitmektedir. Çünkü bir Arşiv Yasası Tasarısı hazırlanmış, ama bir türlü yasalaştırılmadığı için, onun çıkışına değin evrak ve belgeler saklanır, durur.

h) Bu fıkroda numaraları yazılı bir sürü yasa, Ankara, İstanbul ve İzmir illerinin otomatik telefonlarına ilişkin yasalardır ve belirtilen maddeler de bu illerde, resmi dairelere ücretsiz olarak tahsis edilecek telefonlara ilişkindir. Bugün gerçekten uygulama yeri kalmamış (Örneğin tüm bakanlıklara 50 adet, belediye 3 adet gibi) bu yasaların güne uygun hale getirilmesi yerine, bütçe Yasası ile uygulamama yolunun seçilmesi sadece Anayasanın 126. maddesine aykırılığı açısından değil, sorunları çözmede kolay yolların ne kadar revaçta görüldüğü açısından da dikkat çekicidir.

i) 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanununun bütçenin düzenlenmesi ile ilgili hükümleridir ve 1965'den bu yana desimal sisteme geçildiği, hele 1973'ten bu yana da sözde Program - Bütçe esası benimsendiği için bu hükümler gerçekten artık uygulanamaz. Ama seçilen yol, (k) fıkrasında olduğu gibi kolay yoldur. Çünkü nice yıllardır hazırlığı yapılan Genel Muhasebe Yasası çalışmaları sonuçlanmamaktadır.

j) 657 sayılı Yasanın 199. maddesi, devlet memurlarına, çocukları için okul pansiyon ücretlerinden % 50 oranında yararlanma olanağı vermektedir, ama her yıl bütçe yasaları ile bu madde uygulanmaz.

k) 1571 sayılı Yasa tekel maddelerine yapılan zamların bir DEPREM FONUNDA toplanmasını emreder. Zaten tekel maddelerine o zaman yapılan zamların gerekçesi de bu idi ve Gediz, daha sonra da Bingöl depremleri buna örnek verilmiştir. Bu maddeye göre zamlar, Tekel idaresinde en geç iki ay içinde, TC. Merkez Bankasına yatırılacak ve bu fonda toplanan paralar da 7269 sayılı Yasa uyarınca deprem felaketine uğrayanlar için harcanacaktır.

Bu örnekleme maddelerde 1976 mali yılı içinde, öteki maddeler gibi uygulanmayacaklardır. Bu hali ile Anayasanın 126. maddesine aykırıdır.

SONUÇ VE İSTEM :

Hukuka bağlı devlet ilkesinin doğal sonucu olarak Anayasa hükümlerinin yasama meclislerini bağlayan, temel hukuk kurallarından hareketle, Bütçe Kanunlarının Anayasa gereklerini yerine getirerek Meclislerce düzenlenmesi yasal ve hukuk zorunludur.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, Anayasa hükümlerine bağlı olmıyarak düzenlenen 1 Mart 1976 gün ve 15515 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 1970 sayılı 1976 Yılı Bütçe Kanununun 12, 32, 35, 45, 50, 51. ve 90. maddelerinin iptaline karar verilmesini saygı ile rica ederiz. 28/5/1976"

II. YASA METİNLERİ :

1 - 28/2/1976 günlü, 1970 sayılı (1976 Yılı Bütçe Kanunu) nun iptali istenen maddeleri şöyledir:

Madde 12- Mali yıl içinde; genel bütçeye dahil daireler, katma bütçeli idareler, döner sermayeli kuruluşlar, belediyeler, özel idareler, Kamu İktisadi Teşebbüslerinde (Sermayesinin yarısından fazlası yukarıda sayılan kuruluşlara ait olanlar dahil) özel ve toplu sözleşmelerle istihdam olunan personele ödenecek ücretler ile sağlanan nakdi ve ayni menfaatlerin yıllık tutarının on ikide birinin gayri safi miktarı yirmibeşbin lirayı geçemez.

Uçucu ve uçuş hizmetlerinin teknik ve yönetim sorumluluğu ile görevli personele bu hüküm uygulanmaz.

Aynı menfaatler, sözleşmeler itibariyle, Maliye Bakanınca görevlendirilecek üç kişilik bir kurul tarafından değerlendirilir. Limiti aşan sözleşmelerin yeniden düzenlenmesi mümkün olmadığı takdirde, limiti aşan kısım gelir bütçesinde açılacak özel bir tertibe gelir kaydolunmak üzere Hazineye yatırılır. Bu madde hükümlerine uyulmaması halinde 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre takibat yapılır.

Madde 32- Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelere bağlı döner sermayeli kuruluşların (Vakıflar Genel Müdürlüğü ve bağlı kuruluşlar hariç) bir ay içindeki gayri safi gelirlerinden % 15'e kadar olan kısmını genel bütçeye peşin gelir kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Bu oran döner sermayeli kuruluşların nitelikleri gözönünde bulundurulmak suretiyle, mali yılın ilk ayında Maliye Bakanlığınca tespit edilir. Döner sermayeli kuruluşların hesap dönemi sonundaki bilançolarına göre tespit edilen safi gelirlerinden, peşin olarak ödenmiş olan miktar mahsup edilir ve bu işlem sonunda arta kalan miktar ayrıca bütçeye gelir kaydedilir. Peşin olarak ödenen miktar, bilanço kârından fazla ise bir iade yapılmaz.

Döner sermaye saymanları her ayın 20 nci gününe kadar, geçen ayın döner sermaye gayrı safi gelirinden Maliye Bakanlığınca belli edilen miktarı beyan etmek ve Hazineye yatırmakla yükümlüdürler. Bu görevin yerine getirilmemesi halinde, Hazineye yatırılması gereken miktar, döner sermaye sorumlu saymanlıklarından 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre tahsil edilir.

Bu madde gereğince yapılacak tahsilat gelir bütçesinde açılacak (Döner sermaye gelirleri) tertibine gelir kaydedilir.

Madde 35- 1/3/1954 tarihli ve 6245 sayılı Harcırah Kanununun 33. maddesinin (a) ve (b) bentlerinde yazılı nispet ve yevmiye miktarlarına ilişkin kayıtlayıcı hükümler uygulanmamak üzere, bu madde ile aynı kanunun 34, 45 ve 50. maddeleri gereğince her yıl Bütçe Kanunu ile tespiti gereken misil, nispet ve miktarlar, bağlı (H) işaretli cetvelde gösterilmiştir.

Harcırah Kanununa göre yapılacak ödemelerde 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun 7. maddesi hükmü, personelin yeni kadrolarının dereceleri esas alınmak suretiyle 1976 mali yılında da uygulanır.

Yukarıdaki hükümlere ilâveten (H) cetvelinin uygulanmasında aşağıdaki esaslara göre işlem yapılır.

a.) Harcırah Kanununun 37. maddesindeki asgari 4 lira yevmiye (50) lira olarak uygulanır.

b) Harcırah Kanununun 29 ve 45 inci maddeleri ile aynı Kanuna ilişkin (1) ve (2) sayılı cetvellerdeki 475 lira aylık tutarı yerine 6 ncı derece kadrosu (2) sayılı cetveldeki 1000 liralık tutar yerine 1 inci derece kadrosu esas tutulur.

c) Gerekli kanuni değişiklik yapıncaya kadar Harcırah Kanununun 33 üncü maddesinin (b) bendi hükümlerine göre tespit edilen yevmiyeler; Bakanlık ve müstakil genel müdürlük müfettiş ve müfettiş muavinleri ile Maliye Bakanlığı Hesap Uzmanı ve Uzman Muavinleri, Çalışma Bakanlığı iş müfettişleri, Diyanet İşleri Başkanlığı Müfettiş ve Müfettiş muavinleri, İlk Öğretim Müfettişleri, Sosyal Sigortalar Kurumu Sigorta Müfettiş ve Müfettiş Muavinleri, Bankalar Yeminli Murakıpları ve Murakıp Muavinleri, Bakanlıklar Merkez Teşkilâtına dahil kontrolörler, belediyelerdeki bilumum müfettiş ve müfettiş muavinleri ve Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu Uzman ve Uzman Muavinleri, 1976 mali yılında yetkili makamlarca onaylanan program çerçevesinde yapacakları teftiş, tahkik ve incelemelerde, görevin ifa edildiği mahalle ve kurumun teşkilât merkezinin bulunduğu yere bakılmaksızın 1 inci fıkra hükmüne göre ödenir.

d) Belediye hudutları haricinde vazife gören Defterdarlık Kontrol memurları için en az yevmiye miktarı (60) lira olarak tespit edilmiştir. Bunların Maliye Müfettişleri, Maliye Hesap Uzmanları ve Gelir Kontrolörleriyle birlikte memuriyet merkezleri dışında tertip edilecek çalışmalara katılmaları halinde, yevmiyelerinin bu miktar üzerinden ödenmesine devam olunur.

e) Harcırah Kanununun 34 üncü maddesi şümulüne girenlerin yurt dışı yevmiyelerinde uygulanacak emsaller Bakanlar Kurulunca tespit olunur.

f) Yurt dışına veya yurt dışında uçakla yapılacak görev seyahatlerinde Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanları, Başbakan, Bakanlar, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Genelkurmay Başkanı, Kuvvet Komutanları ile resmi davete icabet suretiyle seyahat eden eşlerine; müsteşar ve büyük elçilere 1 inci, bunların dışındakilere turist sınıfı üzerinden yol masrafı ödenir.

Ancak, dış ülkelerde görevli elçilerden diğer ülkelerde de temsil görevi verilmiş bulunanların, yurt dışında yaptıkları görev seyahatlarıyla elçilerden yurt dışında bir yere veya merkeze istişare amacıyla çağrılanlara kararname alınmaksızın l inci mevki üzerinden yol masrafı verilir.

g) 6245 sayılı Harcırah Kanununun 49 uncu maddesine göre verilecek tazminatın hesabında, yeni kadro aylık tutarları esas alınarak söz konusu maddeye göre oranlar yeniden tespit edilmeye kadar kadro aylık derecelerine (Devlet Memurları Kanununun 45 inci maddesine göre yapılan atamalar hariç) tekabül eden 7244 sayılı Kanunun l inci maddesindeki aylık tutarları esas alınır.

h) Tekel Genel müdürlüğü Tütün Eksperleri için en az yevmiye miktarı (50) lira olarak tespit edilmiştir.

Ayrıca, bunlar hakkında 6245 sayılı Harcırah Kanununun 42 nci maddesi uygulanmaz.

H CETVELİ

(6245 sayılı Harcırah Kanununun 33, 34, 45 ve 50 nci maddeleri gereğince verilecek yurt içi ve yurt dışı yevmiyeleri ile tazminatları gösterir cetvel)

I- Yurt içi seyahatlerinde verilecek yevmiye (Madde: 33)

Yevmiye Miktarı <u>Lira</u>		
A)	Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Başkanları	160
	Başbakan	160
	Genelkurmay Başkanı	150
	Bakanlar	150
	Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyeleri	140
	Kuvvet Komutanları	140
B)	Memurlar	
	Kadro derecesi 1 olanlar	110
	Kadro derecesi 2 ve 3 olanlar	90
	Kadro derecesi 4 olanlar	75
	Kadro derecesi 5 ve 6 olanlar	60
	Kadro derecesi 7 olanlarla daha aşağı derecelerden aylık alanlar	50
C)	Müfettişler ve yevmiyeleri bunlar gibi hesaplananlardan :	
	1. Bir il sınırları içinde denetim hizmetini yürütenler:	
	a) Kadroları 5 ve daha yüksek derecede olanlar	70

	b) Kadroları 6 ve daha aşağı dereceli olanlar	60
	2. Türkiye çapında denetim hizmetini yürütenler :	
	a) Kadroları 5 ve daha yüksek derecede olanlar	110
	b) Kadroları 6 ve daha aşağı olanlar	90
	3- Bir bölge sınırları içinde devletin hizmetini yürütenler :	
	a) Kadroları 5 ve daha yüksek derecede olanlar	90
	b) Kadroları 6 ve daha aşağı derecede olanlar	80

II. Yurt dışında yapılacak seyahatlerde verilecek yevmiye (Madde : 34)

Harcirah Kanununun 34 üncü maddesine göre, yabancı memleketlerde yapılacak daimi vazife seyahatleriyle, muvakkat vazife seyahat ve ikametlerinde memur veya hizmetlilere ödenecek yevmiyeler için Bakanlar Kurulunca tespit edilecek miktarlara esas olacak katsayıların azamisi aşağıda gösterilmiştir.

Yukarıdaki I numaralı kısmın (A) işaretli bendinde olanlar için	(15.0)
Kadro dereceleri 1-3 olanlar için	(100)
Kadro dereceleri 4-5 olanlar için	(12.0)
Kadro dereceleri 6 ve daha aşağı olanlar için	(15.0)

III. Yurt içinde yer değiştirme giderleri (Madde 45).

Kilometre veya deniz milli başına verilecek miktar		
	Aile efradından	
	Şahıslar için	her biri için
1. Kadro dereceleri 6 veya daha yüksek olanlar	40 Kuruş	15 Kuruş
2. Kadro dereceleri 7 ve daha aşağı olanlar	35 Kuruş	15 Kuruş

IV. Fiilen arazi üzerinde çalışanlara verilecek tazminat (Madde 50)

(1) SAYILI CETVEL

Orman Genel Müdürlüğünün; (50 nci maddenin 1 ve 2 numaralı fıkralarında gösterilen) memurları :

<u>Kadro dereceleri</u>	<u>Günlük tazminat miktarı (Lira)</u>
2	75
3	65
4	60
5	50
6	45
7	40
8	40
9-15	40

(2) SAYILI CETVEL

Harita Genel Müdürlüğü Subay ve Astsubaylarına, askeri ve sivil memurlarına :

<u>Kadro dereceleri</u>	<u>Günlük tazminat miktarı (Lira)</u>
1-2	50
3	45
4	40
5	36
6	32
7	28
8	26
9-15	25

(3) SAYILI CETVEL

Günlük tazminat miktarı (Lira)

1-	50 nci maddenin 3 numaralı bendinde gösterilen Tapu ve Kadastro personeli ile 766 sayılı Kanunun 75 inci Maddelerinde yazılı tapulama hâkimi ve diğer personel	
	a) Tapulama hâkimleri	45
	b) Grup kontrol başmühendis ve mühendis, müdürler, mühendisler harita uzmanları	40
	c) Tapu fen amir ve memurları, nirengi ve nirengi poligon arazi ekip şefi, nirengi grup ve ekip amiri, teknisyenler, kontrol memurları, fen amir ve memurları, tapu azaları, posta tapu memurları	35
	ç) Teknisyen yardımcısı, fen memur muavinleri ve diğer memur ve daimi hizmetliler (Şoförler dahil)	30
	d)Yardımcı sınıf personeli	20
2-	50 nci maddenin 4 numaralı bendinde yazılı olanlar :	
	a) Kadro dereceleri 4 olanlar	32
	b) Kadro dereceleri 5 olanlar	28
	c) Kadro dereceleri 6 olanlar	26
	d) Kadro dereceleri 7 olanlar	24

	e) Kadro dereceleri 8 olanlar	22
	f) Kadro dereceleri 9 olanlar	21
	g) Kadro dereceleri 10 olanlar	20
	h) Kadro dereceleri 11 ve daha aşağı olanlar	18
3-	50 nci maddenin 5 numaralı bendinde yazılı olanlar:	
	a) Kadro dereceleri 2 olanlar	35
	b) Kadro dereceleri 3 olanlar	32
	c) Kadro dereceleri 4 olanlar	28
	d) Kadro dereceleri 5 olanlar	26
	e) Kadro dereceleri 6 olanlar	24
	f) Kadro dereceleri 7 olanlar	22
	g) Kadro dereceleri 8 olanlar	21
	h) Kadro dereceleri 9 olanlar	20
	i) Kadro dereceleri 10 ve daha aşağı olanlar	18

Madde 45- 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 202-205 inci ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 153-156 ncı maddeleri gereğince ödenecek olan aile yardımı 1976 mali yılında yalnız çocuklar için verilir.

Bu ödemeler beher çocuk için (50) liradır.

Eşlerden birinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 87 nci maddesi kapsamına giren kuruluşlarda, toplu iş sözleşmesi gereğince memur olan eşten daha az miktarda aile yardımı ödeneği alması halinde memur olan eş beher çocuk için aradaki fark ödenir.

Madde 50- A) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 178 inci maddesine ve Devlet Memurları Fazla Çalışma Yönetmeliği hükümlerine göre, Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulan fazla çalışma programlarına dayanarak saat başına yapılacak ödeme 2 liradan az, 15 liradan çok olmaz.

Özel yönetmeliklerine göre, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Personeline yaptırılacak fazla çalışma için ödenecek ücretlerde de bu miktarlar esas alınır. (Ancak, TRT de çalışan personelin fazla çalışmaları için saat başına yapılacak ödemelerin miktarı 4 liradan az 30 liradan fazla olamaz)

B) En az % 50 öğrenci kontenjanı artışına dayalı ikili öğretim yapan fakültelerde, ikinci öğretimde görev alan dekanlara 650, dekan yardımcısı ve müdürlere 500, fakülte sekreterlerine 450 ve diğer sınıflarda bulunanlara 400, müstahdemlere 250 lira aylık fazla çalışma ücreti ödenir.

C) Gece öğrenimi yapan üniversite, bağımsız fakülte, yüksek okullar ve akademilerde gece öğreniminin devam ettiği sürece, gece çalışacak dekan ve müdürlere 600, müdür yardımcılara 450, fakülte sekreterliğine 500, fakülte yönetim kurullarınca" ve okul müdürlüklerince görevlendirilecek memurlardan yardımcı hizmetler sınıfında bulunanlara 300 ve diğer sınıflarda bulunanlara 400 lira aylık fazla çalışma ücreti ödenir.

D) Emniyet Teşkilâtı Kanununda ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun fazla çalışma ücretleriyle ilgili olan ve 1897 sayılı Kanunun 1 inci maddesiyle değişik 178 inci maddesinde gerekli değişiklikler yapılmaya kadar,

1. Emniyet hizmetleri sınıfından iller ve bölge kuruluşlarında görevli personele ayda 1540 TL.

2. Emniyet Genel Müdürlüğü merkez kuruluşunda ve bu kuruluşa bağlı öğretim, eğitim ve sağlık kurumlarında veya birimlerinde görevli emniyet hizmetleri sınıfı personeli ile genel idare, eğitim, teknik ve sağlık sınıfı personeline ayda 800 TL.

Fazla çalışma ücreti verilir.

Emniyet Teşkilâtında görevli emniyet hizmetleri sınıfı ile teknik hizmetler sınıfında görevli personele, yukarıdaki fıkralara göre ödenecek fazla çalışma ücretleri,

a) Yıllık izin, hastalık izni, görevin yapılması esnasında veya görevden dolayı hastalanma, yaralanma ve sakatlanma hallerinde,

b) Yurt içinde ve yurt dışında yapılacak hizmet içi eğitime katılma ve görevli bulunma hallerinde,

c) Sürekli görevle atamalarda mehil müddetleri içerisinde kesilmez.

E) Görevlerinin mahiyeti icabı, günün 24 saatinde devamlılık gösteren zabıta ve itfaiye hizmetlerinde çalışan personele Bakanlar Kurulu Kararı aranmaksızın belediye meclisinin kararıyla tespit edilen miktar fazla çalışma ücreti olarak maktuen ödenir.

Bu fıkraya göre ödenen aylık fazla çalışma ücretleri, görev esnasında veya görevden yaralanma veya sakatlanma nedeni ile görevin yapılamaması hallerinde kesilmez.

F) Orman Genel Müdürlüğünde çalışan ve bu Genel Müdürlüğe ait katma ve döner sermaye bütçelerinden aylık alan memurlardan; görevlerinin niteliği icabı fazla çalışma günlerinin tespit ve bir programa bağlanması mümkün olmayan Orman Muhafaza Memurlarına ayda 600 lira, telsiz teknisyeni, telsiz operatörü, telsiz santralcısı, dağ telsiz santralcısı, telsizci ve telefon hat bakıcılarına Haziran - Ekim aylarına münhasır olmak üzere ayda 300 lira fazla çalışma ücreti ödenir.

Muhafaza memurlarının görev esnasında veya görevden dolayı yaralanma veya sakatlanma nedeniyle görevin yapılmaması hallerinde bu fazla mesai ücreti kesilmez.

G) Devlet memurları fazla çalışma yönetmeliği gereğince özel fazla çalışma programları hazırlanıp Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konuluncaya kadar 25/6/1965 tarihli ve 641 sayılı Kanunun birinci maddesine göre tam gün çalışma yapanlara verilen tazminatın ödenmesine devam olunur.

H) 19/7/1972 tarihli ve 1615 sayılı Gümrük Kanununun 164. maddesine göre, normal çalışma saatleri dışında yapılacak gümrük işlemleri ve yük alıp vermeleri için aynı madde uyarınca iş sahiplerinden tahsil edilecek ücretlerin, aynı Kanunun 165 inci maddesindeki esaslara göre dağıtılmasına devam olunur.

İ) Milli Eğitim Bakanlığına bağlı her dereceli okullarla kurumların atelye ve birimlerinde, döner sermaye siparişleri üzerinde, işin gereği olarak, normal çalışma saatleri dışında çalıştırılanlara; (Okul idaresi, Öğretmen, teknisyen, test hazırlayıcı "Ölçmecisi" usta öğretici, atelye şefi, memur,

prodüktör, stüdyo öğretmeni, senarist, kameraman, bilgi işlemci ve programcısı test öğretim yapıları ve mektuplarının baskısında çalışan hizmetlilere) öğretim aylarında ayda (48) saati tatillerde de günde (8) saati geçmemek kaydıyla, okul ve kurum döner sermaye hâsılatından, beher iş saati için azami "Endüstriyel eğitim yapan orta dereceli eğitim kurumlarında atölye ve endüstriyel ders görevi" için gece verilen ücret kadar ücret ödenir.

İş riski, iş güçlüğü ve teminindeki güçlük zamları:

Madde 51- A) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa 1327 sayılı Kanunun 71 inci maddesiyle getirilen değişik ek maddeye göre verilecek iş güçlüğü zammı ayda 2700 lirayı, iş riski zammı ayda 1500 lirayı, mali sorumluluk tazminatı ayda 900 lirayı ve teminindeki güçlük zammı ayda 4500 lirayı geçemez.

B) 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun ek 3 üncü maddesine göre verilecek iş güçlüğü, iş riski ve eleman teminindeki güçlük zamlarıyla mali sorumluluk tazminatlarının tespitine Genelkurmay Başkanlığı ve Milli Savunma Bakanlığının müştereken lüzum göstermesi üzerine Maliye Bakanlığının görüşü alındıktan sonra Milli Savunma Bakanlığının teklifi ile Bakanlar Kurulunca saptanır. 1976 mali yılı için iş riski ve iş güçlüğü zamları 7/9708 sayılı Kararnamedeki azami miktarı, mali sorumluluk tazminatı 900, eleman teminindeki güçlük zammı 2800 lirayı geçemez.

C) İktisadi Devlet Teşekküllerinde kurulmuş kefalet sandıklarına tabi ve açıklardan sorumlu nakit ve kıymet muhafızlarına daha önceleri ödenen iş riski zammı - kasa tazminatı - yerine, Bakanlar Kurulu kararı aranmaksızın ayda 600 liraya kadar mali sorumluluk tazminatı ödenir.

D) Emniyet Teşkilâtında görevli emniyet hizmetleri sınıfına ödenmekte olan iş riski, iş güçlüğü ve teminindeki güçlük zamları:

a - Yıllık izin, hastalık izni görevin yapılması esnasında veya görevden dolayı hastalanma, yaralanma ve sakatlanma hallerinde,

b - Yurt içinde ve yurt dışında yapılacak hizmet içi eğitime katılma ve görevli bulunma hallerinde,

c - Sürekli görevle atamalarda mehil müddetleri içerisinde, kesilmez.

Madde 90- a) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 13 ve 64 üncü maddelerinin, her yıl Gıda-Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı bütçesine ve aynı Kanunun 35 inci maddesinin her yıl Orman Genel Müdürlüğü Bütçesine konulacak ödenek miktarına ait;

b) 12/6/1937 tarih ve 3202 sayılı Ziraat Bankası Kanununda değişiklik yapılması hakkındaki 25/5/1955 tarihli ve 6617 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (C) fıkrası;

c) 9/6/1958 tarihli ve 7126 sayılı Sivil Müdafaa Kanununun 37 nci maddesinin (a) fıkrası;

ç) 15/5/1957 tarihli ve 6964 sayılı Ziraat Odaları Kanununun geçici 3 üncü maddesi;

d) 13/7/1956 tarihli ve 6802 sayılı Gider Vergileri Kanununun 66 ncı maddesi ile bu maddeye yeni bir fıkra ekleyen 1137 sayılı Kanunun 21 inci maddesi;

e) 18/2/1963 tarihli ve 197 sayılı Motorlu Kara Taşıtları Vergisi Kanununun 17 nci maddesi;

f) Korunmaya muhtaç çocuklar hakkında 24/5/1957 tarihli ve 6972 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi;

g) 5/1/1961 tarihli ve 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun 76 ncı maddesinin (a) bendi;

h) 10/5/1969 tarihli ve 1164 sayılı Arsa Ofisi Kanununun 5 inci maddesi;

i) 6831 sayılı Orman Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu Kanuna ek madde ile bir geçici madde eklenmesine dair 20/6/1973 tarih ve 1744 sayılı Kanunun ek 3 üncü maddesinin (A) fıkrasının (d) bendi ile ek 4 üncü maddesi ve aynı Kanunun 3 üncü maddesi ile eklenen 6831 sayılı Kanunun geçici 6 ncı maddesi;

Hükümleri 1976 bütçe yılında, bu Kanuna bağlı (A) işaretli cetvelin ilgili program, altprogram, faaliyet veya projelerine konulmuş ödenek miktarları dahilinde uygulanır.

j) Muhafazasına lüzum kalmayan evrak ve vesaikin imha edilmesi hakkındaki 26/3/1956 tarihli ve 6696 sayılı Kanunun.

(Adalet Bakanlığı, Maliye Bakanlığı, Gümrük ve Tekel Bakanlığı, Gümrükler Genel Müdürlüğü, Ticaret Bakanlığı, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının ilgili kurumları, Karayolları Genel Müdürlüğü, Ziraat Bankası Genel Müdürlüğü, Türkiye Ziraat Donatım Kurumu Merkez ve İller Kuruluşları, Sosyal Sigortalar Kurumu ile Yargıtay, Yüksek Hâkimler Kurulu, Adli Tıp Meclisi ve T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğüne ait evrak ve vesaikin imhası 26/3/1956 tarihli ve 6696 sayılı Kanunun hükümlerine tabi olmaksızın hazırlanacak yönetmelikler esasları dairesinde yapılabilir.)

k) Şehiriçi konuşmalar dışında Ankara, İstanbul, İzmir ve diğer şehirlerde tesis edilen meccani telefonlara ait 876 sayılı Kanunun 7. ve bu maddeye ek 5/12/1928 tarihli ve 1366 sayılı; 13/12/1934 tarihli ve 2609 sayılı; 10/3/1930 tarihli ve 1569 sayılı; 16/4/1933 tarihli ve 2142 sayılı; 11/6/1933 tarihli ve 2304 sayılı Kanunlar ile 3054 sayılı Kanunun 7., 3488 sayılı Kanunun 6. ve 1/5/1930 tarihli ve 1601 sayılı Kanunla değişik 1379 sayılı Kanunun 5. maddesi;

l) 21/5/1955 tarihli ve 6623 sayılı Türk Hava Yolları Kanununun 6. maddesinin 2. fıkrası;

m) 1050 sayılı Muhasebei Umumiye Kanununun 31, 32, 37, 59 ve 92. maddeleri;

n) 16/7/1945 tarihli ve 4792 sayılı İşçi Sigortaları Kurumu Kanununun 344 sayılı Kanunla değişik 20. maddesinin (b) fıkrasında ifade edilen tahvillere yatırılacak yedek akçeler için maddede öngörülen % 40'lık limit;

o) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 199. maddesi;

p) 9/3/1973 gün ve 1571 sayılı bazı Tekel Maddeleri fiyatlarına yapılan zamlardan elde edilen hasılatın T.C. Merkez Bankasında açılacak bir Deprem Fonu hesabında toplanmasına dair Kanunun 1. maddesi;

r) 28/4/1972 gün ve 1581 sayılı Tarım Kredi Kooperatifleri ve Birlikleri Kanununun geçici 5. maddesi;

s) 5/4/1973 tarih ve 1702 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin (a) fıkrası ;

ş) 1757 sayılı Toprak ve Tarım Reformu Kanununun 201. maddesinin 2. fıkrasının (b) bendi;

t) 23/2/1963 gün ve 196 sayılı Dış Seyahat Harcamaları Vergisi Kanunu;

Hükümleri 1976 yılında uygulanmaz.

772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun 1 inci maddesinin son fıkrası, 13, 21 ve 44 üncü maddeleri ile bu Kanuna 920 sayılı Kanun ile eklenen Ek madde 1976 mali yılı için uygulanmaz.

2- İlgili Anayasa kuralları :

(Madde 64- Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak, Devletin bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek, para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek, Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkilerindendir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi kanunla, belli konularda, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararnameler çıkarmak yetkisi verebilir. Yetki veren kanunda, çıkarılacak kararnamelerin amacı, kapsamı ve ilkeleriyle bu yetkiyi kullanma süresinin ve yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi ve kanun hükmünde kararnamede de yetkinin hangi kanunla verilmiş olduğunun belirtilmesi lazımdır.

Bu kararnameler, Resmi Gazete'de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak, kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir. Kararnameler, Resmi Gazete'de yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki kanunları ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kararnameler, Anayasa'nın ve yasama meclisleri içtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre, ancak, komisyonlarda ve genel kurullarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşülüp karara bağlanır.

Yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler, bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisince reddedilen kararnameler bu kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin Resmi Gazete'de yayımlandığı gün yürürlüğe girer.

Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel hak ve hürriyetler ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez. Anayasa Mahkemesi, bu kararnamelerin Anayasa'ya uygunluğunu da denetler.)

(Madde 92- Kanun tasarı ve teklifleri önce Millet Meclisinde görüşülür. Millet Meclisinde kabul, değiştirilerek kabul veya reddedilen tasarı ve teklifler Cumhuriyet Senatosuna gönderilir.

Millet Meclisinde kabul edilen metin, Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılmadan kabul edilirse, bu metin kanunlaşır.

Cumhuriyet Senatosu, kendisine gelen metni değiştirerek kabul ederse, Millet Meclisinin bu değişikliği benimsemesi halinde metin kanunlaşır.

Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki Meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi, karma komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veya

daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde, Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca da reddedilirse düşer.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca olduğu gibi veya değiştirilerek kabul edilirse, Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosunun kabul ettiği metni yeniden görüşür. Cumhuriyet Senatosunun metni Millet Meclisince benimsenirse, kanunlaşır; reddedilirse, tasarı veya teklif düşer; Cumhuriyet Senatosundan gelen metin Millet Meclisince değiştirilerek kabul edilirse, 5 inci fıkra hükümleri uygulanır.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metnin Millet Meclisi tarafından kabulü için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. Bu halde açık oya başvurulur.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metnin kanunlaşabilmesi, Millet Meclisi tarafından üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilmesine bağlıdır. Bu halde açık oya başvurulur.

Cumhuriyet Senatosu, kendisine gönderilen bir metni, Millet Meclisi Komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar; bu süre üç ayı geçemez ve ivedilik hallerinde onbeş günden, ivedi olmayan hallerde bir aydan kısa olamaz. Bu süreler içinde karara bağlanmayan metinler, Cumhuriyet Senatosunca, Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılır. Bu fıkra da belirtilen süreler Meclislerin tatili devamınca işlemez.

Yasama Meclislerinin ve mahalli idarelerin seçimleri ve siyasi partilerle ilgili tasarı ve tekliflerin kabul veya reddinde yukardaki fıkralar hükümleri uygulanır. Ancak, karma komisyon kurulmasını gerektiren hallerde, karma komisyonun raporu, Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında görüşülür ve karara bağlanır; Türkiye Büyük Millet Meclisinin Birleşik Toplantısında Millet Meclisinin ilk metninin kabulü için üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. 8 inci ve 9 uncu fıkralar hükümleri saklıdır.)

(Madde 93 .— Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul edilen kanunları on gün içinde yayınlar; uygun bulmadığı kanunu, bir daha görüşülmek üzere, bu hususta gösterdiği gerekçe ile birlikte, aynı süre içinde Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderir. Bütçe kanunları ve Anayasa bu hükmün dışındadır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, geri gönderilen kanunu yine kabul ederse, kanun Cumhurbaşkanıınca yayınlanır.)

(Madde 94 .— Genel ve katma bütçe tasarıları ile milli bütçe tahminlerini gösteren rapor, mali yılbaşından en az üç ay önce, Bakanlar Kurulu tarafından, Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Bu tasarılar ve rapor, otuzbeş milletvekiliyle onbeş Cumhuriyet Senatosu üyesinden kurulu bir karma komisyona verilir. Bu komisyonun kuruluşunda, iktidar grubuna veya gruplarına en az otuz üye verilmek şartıyla, siyasi parti gruplarının ve bağımsızların oranlarına göre temsili gözönünde tutulur.

Karma komisyonun en çok sekiz hafta içinde kabul edeceği metin, önce Cumhuriyet Senatosunda görüşülür ve en geç on gün içinde karara bağlanır.

Cumhuriyet Senatosunca kabul edilen metin, en geç bir hafta içinde, yeniden görüşülmek üzere, karma komisyona verilir. Karma Komisyonun kabul ettiği son metin Millet Meclisinde görüşülür ve mali yılbaşına kadar karara bağlanır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclislerinin genel kurullarında, Bakanlık ve daire bütçeleriyle katma bütçeler hakkındaki düşüncelerini, her bütçenin tümü üzerindeki görüşmeler sırasında açıklarlar; bölümler ve değişiklik önergeleri, üzerlerinde ayrıca görüşme yapılmaksızın okunur ve oya konur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, bütçe kanunu tasarılarının genel kurullarda görüşülmesi sırasında gider artırıcı veya belli gelirleri azaltıcı teklifler yapamazlar.)

(Madde 126- Devletin ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzel kişilerinin harcamaları yıllık bütçelerle yapılır.

Kanun, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabilir.

Genel ve katma bütçelerin nasıl yapılacağı ve uygulanacağı kanunla gösterilir. Bütçe kanununa bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz.)

III. İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 10/6/1976 gününde Kâni Vrana, Şevket Müftügil, Ahmet Akar, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu, Fahrettin Uluç, Muhittin Gürün, Lütfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Adil Esmer, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur.

1- Kimi hükümlerinin Anayasaya aykırılığı öne sürülmüş bulunan 28/2/1976 günlü, 1970 sayılı 1976 yılı Bütçe Kanunu, 1/3/1976 günlü, 15515 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. Dava dilekçesi Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 28/5/1976 gününde kaleme havale edilerek 768 sıra ve 1976/34 sayısını almıştır. Bu duruma göre davanın, Anayasanın 150. ve 44 sayılı Kanunun 26. maddesi hükümlerine göre süresinde açıldığı anlaşılmıştır.

2- Dava dilekçesinin, Millet Meclisi üyesi bulundukları anlaşılan ve Millet Meclisi üye tam sayısının altıda birini aşan 89 Milletvekili tarafından imza edildiği ve kendisine tebligat yapılacak üyenin dilekçede gösterilmiş bulunduğu saptanmıştır.

Buna göre iptal davasının Anayasanın, 20/9/1971 günlü 1488 sayılı Kanunla değişik 149. ve 44 sayılı Kanunun 21/5. Maddeleri uyarınca yetkili kişiler tarafından yöntemine uygun biçimde açıldığı görülmüştür.

3- Böylece dosyanın eksikliği bulunmadığı anlaşıldığından işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

IV. ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, 1970 sayılı "1976 yılı Bütçe Kanunu" nun iptali istenen hükümleri, ilgili Anayasa ilkeleri, bunlara ilişkin gerekçelerle başka yasama belgeleri konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

I. Biçim yönünden inceleme :

44 sayılı Kanunun 28. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, sadece istemle bağlı olup davacıların ileri sürdükleri gerekçelere dayanmaya zorunlu olmadığı gibi başka gerekçelere dayanarak da Anayasa'ya aykırılık kararı verebileceğinden davacının gerekçeleri arasında yer almayan aşağıdaki konular üzerinde de durulmuştur :

A. Cumhuriyet Senatosunda görüşme süresinin aşılmış olması sorunu:

Anayasa'nın 94. maddesinin üçüncü fıkrasında şu ilke yer almaktadır.

(Karma Komisyonun en çok sekiz hafta içinde kabul edeceği metin, önce Cumhuriyet Senatosunda görüşülür ve en geç on gün içinde karara bağlanır.)

1976 yılı Bütçe Kanunu tasarısıyla ilgili olarak Cumhuriyet Senatosunda yapılan işlemin bu ilke açısından durumu şöyledir:

Tasarının Bütçe Karma Komisyonunda incelenmesi sonunda hazırlanan rapor 30/1/1976 gününde Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına verilmiş ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşmeler 11/2/1976 gününde tamamlanmıştır. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi : Cilt : 25, Birleşim : 30, S. 4 ve Cilt: 26, Birleşim : 39, S. 743). Buna göre, dava konusu maddeleri de kapsayan 1976 yılı Bütçe Kanunu tasarısının Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşülmesinin, Başkanlığa verildiği günün ertesiinden başlayarak on gün içinde, yani 9/2/1976 günü akşamı, tamamlanması gerekmektedir. Halbuki sürenin iki gün aşıldığı görülmektedir.

Bu durumun, Bütçe Kanununun ve dolayısıyla bu davaya konu olan maddelerinin Anayasa'ya aykırı sayılmasını gerektirip gerektirmeyeceği sorununa gelince ;

Anayasa'da öngörülen kimi süreler, uyulmaması halinde hukuki sonuçlar doğuran ve yaptırımı olan niteliktedir. Kimi süreler ise bu nitelikte olmayıp uyarıcı amaçla konulmuşlardır.

94. maddedeki söz konusu sürenin, hukuki sonucu ve yaptırımı Anayasa'da belirlenmemiş olduğu gibi, niteliğine göre de uyarıcı sürelerden olduğundan görüşmelerin bu süre içinde bitirilememiş olması, 1976 yılı Bütçe Kanununun ve bu kanunda yer alan dava konusu hükümlerin Anayasa'ya aykırılığını oluşturan bir iptal nedeni sayılmamalıdır.

Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

B- Bütçe Karma Komisyonunda dava konusu maddelerin ikinci kez görüşülmemiş olması sorunu:

Karma Komisyonca hazırlanan ve Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilen 1976 yılı Bütçe Kanunu tasarısı metninde iptal davasına konu olan maddeler 13, 33, 46, 51, 52 ve 91 numaralarını taşımakta iken Cumhuriyet Senatosunca 12. maddenin çıkartılmasının kararlaştırılması sonucu olarak tasarının 13. ve daha sonraki maddeleri birer sayı indirilmiş ve söz konusu maddelerinde başkaca bir değişiklik yapılmamıştır.

Cumhuriyet Senatosunca kabul edilen Bütçe tasarısının, Anayasa'nın 94. maddesi gereğince yeniden görüşülmesi için Karma Komisyona verilmesi üzerine komisyonca, hükümlerinde değişiklik yapılan maddeler görüşülmüş sadece numaraları değişmiş olan ve bu davaya konu edilen maddeler üzerinde tekrar görüşme açılmamıştır.

Anayasa'nın 94. maddesinin dördüncü fıkrasında (Cumhuriyet Senatosunca kabul edilen metin, en geç bir hafta içinde yeniden görüşülmek üzere, Karma Komisyona verilir. Karma Komisyonun kabul ettiği son metin Millet Meclisinde görüşülür ve mali yılbaşına kadar karara bağlanır.) kuralı yer almaktadır.

Bu kurala göre **Karma Komisyonun, Cumhuriyet Senatosundan gelen bütçe tasarısının tüm hükümlerini gerekli gördüğü takdirde yeniden görüşebileceği kuşkusuzdur.**

Ancak yukarıda yer alan (yeniden görüşülmek üzere) deyiminden, Bütçe tasarısındaki tüm hükümlerin komisyonca yeni baştan ele alınarak görüşülmesinde zorunluluk bulunduğu yolunda bir anlam çıkartılması da olanaksızdır. Karma Komisyonunun, Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılan konularla tekrar ele alınmasını gerekli gördüğü öteki konulara ilişkin görüşlerini yeniden saptaması, yeterlidir. Kaldı ki Anayasa, bütçe kanunu tasarısının tümü ile ikinci kez görüşülmesi için Karma Komisyona elverişli olan bir süreyi tanımış da değildir. Çünkü Anayasa'nın 94. maddesiyle bütçe tasarısının ilk görüşmesi için Karma Komisyona "en çok sekiz haftalık" bir süre tanındığı halde ikinci kez görüşme için "en geç bir hafta" lık süre tanınmıştır. 94. maddenin dördüncü fıkrasındaki hükmün amacı ilk görüşmede yapılan işlerin aynen tekrarını zorunlu kılmak olsaydı buna olanak sağlayan bir süreyi de öngörmesi gerekirdi.

Dava konusu maddelerin numaralarında Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılmış olması da yeniden görüşme zorunluğunu doğuran bir neden olarak kabul edilemez. Çünkü numaralardaki bu değişiklik, maddelerin hükümlerinde herhangi bir etki yapmayan, sadece bir maddenin metinden çıkartılması sonucunu doğuran zorunlu bir biçim işlemidir. Karma Komisyon da Cumhuriyet Senatosunun maddenin metinden çıkartılmasını benimsemiş ve sonraki madde sayılarını bu duruma göre düzeltmiştir.

Bu nedenlerle Karma Komisyonca bu konuda uygulanan yöntem Anayasa'ya uygun bulunmaktadır.

II. Esas yönünden inceleme :

Bu davada 1976 yılı Bütçe Kanununun yedi maddesinin Anayasa'ya aykırılığı öne sürülerek iptalleri istenmiş olduğundan maddeler ayrı ayrı ele alınarak incelenecektir:

1- 12. Madde;

Bu madde üç hüküm taşımaktadır :

a) Birinci fıkra ile, kimi daire ve kuruluşlarda özel ve toplu sözleşmelerle çalıştırılanlara ödenecek ücretlerle sağlanan nakdi ve aynı menfaatlerin yıllık tutarının on ikide birinin gayrisafi miktarının yirmibeşbin lirayı geçmeyeceği yolunda bir kural konulmakta,

b) İkinci fıkra ile, kimi personel bu tavan kuralının dışında tutulmakta,

c) Üçüncü fıkra ile de, aynı menfaatların ne şekilde değerlendirileceğinin yöntemi saptanmakta ve madde hükümlerine uyulmaması halinde 6183 sayılı (Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanun) hükümlerine göre takibat yapılacağı yaptırımı konulmaktadır. Görüldüğü gibi bu hükümler, kendi konularında yapılmış, yasa niteliğinde, uyulması zorunlu ve yaptırımlı birer yeni düzenlemelerdir.

Şöyle ki :

(a) İşaretli fıkra da açıklanan kural, konusu ve koşulları Borçlar Kanunu ile 15/7/1963 günlü, 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununda belirlenmiş bulunan özel ve toplu sözleşmelerle çalışanlara sağlanan ücret ve nakdî ve aynî menfaatlar için o kanunlarda öngörülmiyen bir tavan hükmü getirmekte, (b) işaretli fıkra da bunun istisnasını ve (c) işaretli fıkra da aynî menfaatların ne şekilde değerlendirileceğini göstermek suretiyle bu konularda yeni bir yasal düzenleme yapmakta ve bu düzenleme ile sözü geçen kanunların hükümlerini de dolaylı olarak değiştirmektedir. Öte yandan aynı madde, tavanı aşan sözleşmelerin yeniden düzenlenmesi mümkün olmadığı takdirde, tavanı aşan kısmın bütçeye gelir kaydedilmek üzere Hazineye yatırılacağı hükmünü koymak suretiyle Anayasa'nın 61. maddesinde öngörülen cinsten kanun konusu bir mali yüküm getirmekte ve yaptırımını 6183 sayılı Kanuna bağlamak suretiyle o kanunun da kapsamında bir değişiklik yapmaktadır.

1976 yılı Bütçe Kanununun niteliği böylece belirlenmiş olan 12. maddesi hükmünün Anayasa'nın 64., 92., 93., 94. ve 126. maddelerindeki kurallar açısından incelenmesi, aşağıdaki sonuçları vermektedir.

A- Anayasa'nın değişik 64. maddesi açısından inceleme ;

Anayasa'nın değişik 64. maddesi, Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerini göstermektedir. Maddenin ilk fıkrasında, (kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak) ve ondan sonra da (Devletin bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek) işleri, bu yetkiler arasında sayılmaktadır.

Görüldüğü gibi Anayasa, (kanun koymak değiştirmek ve kaldırmak) işi ile (bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşüp kabul etmek) işini ayrı nitelikte yetki alanları saydığından değişik biçimde belirlemek yolunu seçmiştir.

Bütçe kanunlarını öteki kanunlardan ayrı tutan bu Anayasa ilkesi karşısında "kanun ile düzenlenmesi gereken bir konunun, Bütçe Kanunu ile düzenlenmesine veya bir kanunda yer alan bir hükmün bütçe kanunu ile değiştirilmesine veya kaldırılmasına olanak bulunmadığı gibi bütçe kanunlarında bulunması gerekli bir konuya öteki kanunlarda yer verilmesine veya Bütçe Kanununun bir hükmünün bir kanun ile değiştirilmesine veya kaldırılmasına olanak yoktur.

Oysa 1976 yılı Bütçe Kanununun niteliği yukarıda açıklanan 12. maddesi, "kanun" ile düzenlenmesi gereken konuların "bütçe kanunu" ile düzenlenmesi ve değiştirilmesi yönteminin uygulanması suretiyle bütçe kanununda yer almıştır.

Bu nedenle Anayasa'nın 64. maddesine aykırılığı açık olan bu maddenin iptaline karar verilmelidir.

B- Anayasa'nın 92., 93. ve 94. maddeleri açılarından inceleme ;

Kanun tasarısı ve teklifleri ile Bütçe Kanunu tasarılarının Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülüp kabul edilmeleri ve yasa niteliğini kazanmaları, Anayasa'nın 92., 93. ve 94. maddelerinde ayrı yöntem ve kurallara bağlanmıştır. Şöyle ki :

Kanun tasarı ve tekliflerinin önce Millet Meclisinde sonra da Cumhuriyet Senatosunda görüşülüp kabul edilmesi, şayet yasama meclislerinde değişik sonuçlara varılmış ise, o zaman her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden oluşan karma komisyonda görüşüldükten sonra işin Millet Meclisinde kesin sonuca bağlanması, Anayasa'nın 92. maddesinin getirdiği kural gereğidir. Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosundaki oylamalarda aranacak yeter sayılar da, çeşitli olasılıklar gözönünde bulundurularak yine bu maddede belirtilmiştir.

Öte yandan, Anayasa'nın 93. maddesi Cumhurbaşkanına, yayınlanması için gelen kanunlardan uygun bulmadıklarını bir daha görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderme yetkisini vermiştir.

Anayasa'nın 94. maddesinde ise, bütçe tasarıları için değişik bir yöntemin saptanmış olduğu görülmektedir, Bütçe Kanun tasarıları önce otuzbeş milletvekilinden ve onbeş Cumhuriyet Senatosu üyesinden kurulu elli kişilik bir karma komisyona verilir. Bu komisyonun kuruluşunda, iktidar grubuna veya gruplarına en az otuz üyelik verilmek şartıyla, siyasi parti gruplarının ve bağımsızların oranlarına göre temsiline gözönünde tutulması gerekir. Karma komisyonca kabul edilen metin önce Cumhuriyet Senatosunda, sonra tekrar karma komisyonda ve ondan sonra da Millet Meclisinde görüşülerek karara bağlanır. Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, meclislerin genci kurulunda, Bakanlık ve daire bütçeleriyle katma bütçelerine ilişkin düşüncelerini ancak her bütçenin tümü üzerindeki görüşmeler sırasında açıklarlar, bölümler ve değişiklik önermeleri, üzerlerinde ayrıca görüşme yapılmaksızın okunur ve oya konur. Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, bütçe kanunu tasarılarının genel kurullarda görüşülmesi sırasında gider artırıcı veya belli gelirleri azaltıcı önerilerde bulunamazlar.

Görülüyor ki, bütçelerin görüşülmesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ve dolayısıyla Meclisler, öteki kanun tasarı ve tekliflerinde olduğu gibi tam bir serbestlik içinde değildirlir, birtakım sınırlamalarla bağlanmış bulunmaktadırlar.

Öte yandan, Anayasa'nın 93. maddesi, yayınlanmak için kendisine gelen bütçe kanunlarını bir daha görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderebilme yetkisini Cumhurbaşkanına vermemiş, bunu açık bir hükümle yetki dışı bırakmıştır.

Yukarıda genel çizgileri ile açıklandığı üzere, Anayasa'nın birbirinden tamamen ayrı ve değişik olarak düzenlediği bu iki yasama yönteminin ve biçiminin doğal sonucu olarak birisinin konusuna giren bir işin, öteki yöntemin uygulanması yolu ile düzenlenmesinin, değiştirilmesinin veya kaldırılmasının mümkün olamayacağı gerçeği ortaya çıkmaktadır.

Demek oluyor ki, kanun konusu olacak hükümlerin bütçe kanununda yer almasına, veya bir kanun hükmünün bütçe kanunu ile değiştirilmesine veya kaldırılmasına veya bütçe kanununda bulunması gerekli bir hükme öteki kanunlarda yer verilmesine olanak bulunmadığından, bu kurallara uyulmadan çıkarılan yasa veya Bütçe Kanunu, Anayasa'nın 92., 93. ve 94. maddelerine aykırı olur.

1976 yılı Bütçe Kanununun niteliği yukarıda açıklanan 12. maddesi, kanun ile düzenlenmesi gereken konular ve değiştirilmesi gereken hükümleri bütçe kanunu ile düzenlemekte ve değiştirmekte olduğundan, Anayasa'nın 92., 93. ve 94. maddelerine aykırıdır, bu nedenle iptaline karar verilmelidir.

C- Anayasa'nın 126. maddesi açısından inceleme :

Anayasa'nın (Bütçe)'ye ilişkin 126. maddesinin üçüncü fıkrasının son tümcesinde, "Bütçe Kanununa bütçe ile ilgili hükümler dışında hiç bir hüküm konulamaz." kuralı yer almıştır.

Burada önce "bütçe ile ilgili hüküm" deyimini üzerinde kısaca durmak yararlı olacaktır.

Anayasa tasarısının Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında önerilen kural üzerinde yapılan değişiklik, konuyu gereği gibi aydınlatacak niteliktedir.

Anayasa tasarısında bu kural (madde 125) "Bütçe Kanununa mali yükümler dışında hiç bir hüküm konulamaz." biçiminde iken Temsilciler Meclisindeki birinci görüşme sırasında bir üye "mali hükümler" deyimini üzerinde durarak, erek bütçe uygulamasıyla ilgisiz konuların bütçe kanununda yer almaması olduğuna göre, deyimini, ereği karşılamadığını ileri sürmüş ve komisyondan açıklama istemiştir. Komisyon, bu konuda bir açıklama yapmadan öteki görüşleri de gözönünde bulundurmak üzere maddeyi geri almış ve yeniden düzenlerken "mali hükümler" deyimini "bütçe ile ilgili hükümler" olarak düzeltmiş ve madde böylece Temsilciler Meclisinde kabul edilmiştir.

Şu duruma göre, *Anayasa'nın 126. maddesinin son fıkrasında yer alan "bütçe ile ilgili hükümler" deyimini, mali nitelikte hüküm anlamına değil, bütçenin uygulanması ile ilgili uygulamayı kolaylaştırıcı veya kanun konusu olabilecek yeni bir kuralı kapsamamak koşulu altında, açıklayıcı nitelikte hükümler olarak düşünmek zorunluğu vardır.*

Şurasının da gözönünde bulundurulması yerinde olur :

Bir kanun kuralının bütçeden harcamayı gerektirir veya bütçeye gelir getirir nitelikte bulunması, onun 126. maddede öngörülen "bütçe ile ilgili hükümler" den sayılmasına neden olamaz. Çünkü hemen her kanunda harcamalara yol açabilecek bir veya bir çok hüküm bulunabilir. Bu tür hükümlerin bulunması nedeniyle söz gelimi, tarım, orman, eğitim, savunma, sağlık ve benzeri kamu hizmetleri alanlarına ilişkin pek çok kanunun ve tüm vergi kanunlarının "bütçe ile ilgili" sayılmaları kabul edildiği takdirde, bu konulardaki bir devlet hizmetinin yeniden kurulması veya yeni bir vergi yükümü getirilmesi veya bu konularda yürürlükte bulunan kanunların değiştirilmesi veya kaldırılması için bütçe kanunlarına hükümler konulmasına gidilebilir.

Oysa bu tür düzenlemeler, bütçenin yapılması ve uygulanması yöntemleri ve ereği ile ilişkisi bulunmayan, yasa koyucunun başka erek doğrultusunda ve bütçelerden tüm değişik yöntemlerle oluşturulması gereken yasama işlemleridir.

"Bütçe ile ilgili hüküm" deyimine dayanarak, gider veya gelirle ilgili bir konunun yasa ile düzenlenecek yerde bütçe kanunu ile düzenlenebileceği veya yürürlükteki bir kanunun gider veya gelirle ilgili kurallarının bütçe kanunları ile değiştirilebileceği yolunda bir görüş ve uygulama, Anayasa'nın 92. ve 93. maddelerini bu gibi kanunlar bakımından" işlemez duruma sokar ve özelliği nedeniyle sadece bütçeler için kabul edilmiş bulunan 94. maddeye, Anayasa koyucunun ereğine aykırı olarak genişlik ve genellik kazandırır. Oysa 126. maddedeki kuralın tek ereğinin, bütçe kanunlarını, kendi yapısını yabancı hükümlerden ayıklamak, gerçek anlamda bütçe kavramı dışında kalan konulara bütçe kanunlarında yer vermemek olduğunda kuşku yoktur.

1976 yılı Bütçe Kanununun, niteliği yukarıda açıklanan 12. maddesinin "bütçe ile ilgili hüküm" sayılmasına olanak bulunmadığından Anayasa'nın 126. maddesine aykırıdır, bu nedenle de iptaline karar verilmelidir.

2- 32. madde :

Bu maddenin;

a) Birinci fıkrası ile, genel ve katma bütçeli dairelere bağlı döner sermayeli kuruluşların (Vakıflar Genel Müdürlüğü ve bağlı kuruluşlar hariç) bir ay içindeki gayrisafi gelirlerinden % 15'e kadar olan kısmını genel bütçeye peşin gelir kaydetmeye Maliye Bakanı yetkili kılınmakta, hesap dönemi sonunda bu miktarın mahsup edilerek arta kalan safi gelirin ayrıca genel bütçeye gelir kaydolanması, peşin alınan miktarın bilanço kârından fazla olması halinde bir iade yapılmaması hükümleri konulmakta,

b) İkinci fıkrası ile döner sermaye saymanları, birinci fıkranın uygulanması ile görevlendirilmekte, görevin yerine getirilmemesi halinde yatırılması gereken miktarların sorumlu saymanlardan 6183 sayılı (Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun) hükümlerine göre tahsil edileceği belirtilmekte,

c) Üçüncü fıkrası ile bu madde gereğince yapılacak tahsilatın gelir bütçesine gelir kaydedileceği, gösterilmektedir.

Dava dilekçesinin Anayasa'ya aykırılık nedenlerini açıklayan bölümünde bu maddeyle ilgili olarak sadece, Millet Meclisindeki görüşme sırasında verilen bir önerge ile Vakıflar Genel Müdürlüğü ve ona bağlı kuruluşların maddenin kapsamı dışına çıkartıldığı, gelir azaltıcı nitelikteki bu işlem sebebiyle Anayasa'nın 94. maddesine aykırı duruma düşüldüğü belirtilmekte ve bu halin Vakıflar Genel Müdürlüğü ve ona bağlı kuruluşları kapsam dışına çıkaran tümcenin iptalini gerektirdiği öne sürülmektedir.

Ancak dilekçenin baş tarafında (davanın konusu) bölümünde (Anayasaya biçim ve esas yönünden aykırı olarak çıkarılmış bulunmaları nedeniyle iptali) istenen maddeler arasında 32. maddede sayılmakta ve bu maddeye ilişkin istemi, madde içindeki söz konusu tümce ile sınırlıyan hiçbir kayıt ve işaret bulunmamaktadır. Bundan başka dilekçenin sonundaki, (sonuç ve istem) bölümünde de (yukarıda açıklanan nedenlerle, Anayasa hükümlerine bağlı olmayarak düzenlenen 1 Mart 1976 gün ve 15515 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 1970 sayılı 1976 yılı Bütçe Kanununun 12, 32, 45, 50, 51 ve 90. maddelerinin iptaline karar verilmesi) istenmekte, burada da keza 32. madde açısından herhangi bir sınırlama yapılmadığı görülmektedir.

Buna göre davacının isteminin, 32. maddenin tümünü kapsadığı açık bir şekilde anlaşılmaktadır.

Dilekçenin gerekçe bölümünde belirtilen aykırılık nedeninin maddenin tümünü kavramadığı konusuna gelince : 22/4/1962 günlü, 44 sayılı (Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun) un 28. maddesine göre Anayasa Mahkemesi istem ile bağlı olup, davacının gösterdiği gerekçe dışındaki nedenlerle de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir.

Yukarıda da açıklandığı gibi davacının istemi, 32. maddenin tümünün iptalidir. Dilekçede öne sürülen Anayasa'ya aykırılık nedenlerinin maddenin tümünü kavramaması, açık seçik ortada duran istemin sınırlanmasına olanak veremez.

Öte yandan, açılmış bulunan bir iptal davasından, davacının vazgeçmesinin, davanın görülmesini engellememesi nasıl mümkün değilse, davacının istemini sonradan sınırlaması da söz konusu olamaz. Çünkü bu da, davanın bir bölümünden vazgeçilmesi sonucunu doğuran bir işlemde başka bir şey değildir.

Bu durum karşısında:

a) Bu madde hakkında ileri sürülen iptal isteminin kapsamını belirlemek için davacının sözlü açıklamasını dinlemek üzere çağrılmasına olanak görülmemiştir.

Halit Zarbun, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Fahrettin Uluç ve Hasan Gürsel bu görüşe katılmamışlardır.

b) Yukarıda açıklanan nedenlerle davanın 32. maddenin tümünü kapsadığı kabul edilmelidir.

Halit Zarbun, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Fahrettin Uluç, Hasan Gürsel ve Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

Davanın 32. maddeye ilişkin kapsamı böylece ortaya konulduktan sonra şimdi de söz konusu maddenin niteliğinin belirlenmesi gerekmiştir.

Yukarıdaki açıklamaya göre, madde döner sermayeli kuruluşlara ve onların sorumlu saymanlarına bir yükümlülük getirmektedir.

Bilindiği gibi döner sermayeler genellikle bir kanunla kurulmakta ve ilgili bütçelerden ödenek ayrılması yolu ile oluşturulmaktadır.

Bu kuruluşların sermayesine ve yıl sonu kârlarına uygulanacak işlemler de sözügeçen kanunlarda gösterilmektedir.

Aslında belli bir konu için döner sermayeli bir devlet işletmesi kurulması, sermayesinin oluşturulması, işlemlerinin ve kârlarının hangi kurallara bağlanması gibi konuların bütçe ile ilgili yönü olmayıp yasalarla düzenlenmesinin zorunlu olduğundan kuşku yoktur. İşin bütçe ile ilgili yönü sadece sermayenin oluşması için bütçeden ödenek ayrılmasının veya kârlarının bir bölümünün ya da tümünün genel bütçeye devrinin yasada öngörülmesi hallerinde (ki genellikle böyle olmaktadır.) yasada belirtilen ödenek miktarının bütçeye konulmasından ve gelir bütçesinde yer alacağı tertibi göstermekten ibarettir. Görüldüğü gibi 1976 yılı Bütçe Kanununun 32. maddesi, hem yasalarla düzenlenmesi gereken bir konuya el atmakta, hem de bu konularda esasen yürürlükte bulunan kimi yasaların hükümlerini değiştirmektedir.

Böylece niteliği belirlenmiş bulunan söz konusu 32. madde hükmünün, yukarıda (II - Esas yönünden inceleme) bölümünün I/A, B ve C fıkralarındaki açıklamalar karşısında, Anayasanın 64., 92., 93., 94. ve 126. maddelerine aykırı bulunduğu da ortaya çıkmış olduğundan iptaline karar verilmelidir.

Halit Zarbun, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Hasan Gürsel ve Nihat O. Akçakayalıoğlu karşıoyda bulunmuşlardır.

3- 35. madde :

Bu madde;

a) Birinci fıkrasıyla, 6245 sayılı Harcırah Kanununun 33. maddenin (a) ve (b) bentlerinde yazılı nispet ve yevmiye miktarlarına ilişkin kayıtlayıcı hükümlerin uygulanmamasını öngörmekte;

b) İkinci fıkrasıyla 31/7/1970 günlü, 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun 7. maddesi hükmünü,

c) Üçüncü fıkrasının a-h bentleriyle Harcırah Kanununun çeşitli hükümlerini, değiştirmektedir.

Bunun gibi, maddeye bağlı (H) işaretli cetvelin, I/A bölümünde Kuvvet Komutanlarına ilişkin olarak yapılan düzenlemede,

1/B bölümünde 9. ve daha aşağı derecedeki kadrolardan aylık alan memurlara ilişkin olarak saptanan yevmiye miktarında,

1/C bölümünde müfettişlerle yevmiyelerini bunlar gibi alanların harcırahlarına ilişkin düzenlemede,

6245 sayılı Harcırah Kanununun yürürlükteki hükümlerine uyulmayarak onları değiştirici nitelikte hükümler getirildiği görülmektedir.

Dava dilekçesinin Anayasaya aykırılık nedenlerini açıklayan bölümünün 1/B bendinde, 1976 yılı Bütçe Kanununun 35. maddesinin Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşülmesi sırasında verilen bir önerge ile, üçüncü fıkranın (C) işaretli bendinde ve maddeye bağlı (H) işaretli cetvelin müfettişlerle ilgili 1/C bölümünde gider artırıcı nitelikte değişiklik yapılmak suretiyle Anayasanın 94. maddesine aykırılık yaratıldığı keza dava dilekçesinin Anayasaya aykırılık nedenlerini açıklayan bölümünün (II/B) bendinde 1976 yılı Bütçe Kanununun 35. maddesinin birinci fıkrasının, 6245 sayılı Harcırah Kanununun 33. maddesinin (a) ve (b) fıkralarını, ikinci fıkrasının, hem 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun 7. maddesini, hem de Harcırah Kanununun 7. maddesinin birinci fıkrasını, aynı maddenin üçüncü fıkrasının (g) bendinin, Harcırah Kanununun 49. maddesinin ikinci fıkrasını değiştiren ve kaldıran nitelikte oldukları açıklanmakta, maddenin ve (H) cetvelinin öteki hükümleri hakkında hiçbir aykırılık nedeni gösterilmemektedir.

Ancak dilekçenin başında (davanın konusu) bölümünde (Anayasaya biçim ve esas yönünden aykırı olarak çıkarılmış bulunmaları nedeniyle iptali) istenen maddeler arasında 35. madde de sayılmakta ve bu maddeye ilişkin iptal istemini sınırlıyan hiç bir kayıt ve işaret konulmamış bulunmaktadır. Öte yandan dilekçenin sonundaki, (sonuç ve istem) bölümünde de, yukarıda 32. maddeye ilişkin açıklamada belirtildiği gibi, öteki maddelerle birlikte 35. maddenin de iptali istenilmekte ve burada da bu madde açısından herhangi bir sınırlama yapılmadığı görülmektedir.

Buna göre davacının isteminin, 35. maddenin tümünü kapsadığı açık bir şekilde anlaşılmaktadır.

Dilekçede Anayasaya aykırılık konusunda açıklanan gerekçelerin 35. madde ile ona bağlı (H) cetvelinin sadece bazı bölümlerine ilişkin olup, maddenin ve cetvelin tümünü kavramadığı konusuna gelince;

Yukarıda 32. madde için yapılan açıklamada da belirtildiği gibi 44 sayılı Kanunun 28. maddesine göre Anayasa Mahkemesi ilgililerce ileri sürülen gerçeklere dayanma zorunluluğunda olmayıp istemle bağlı olarak başka gerekçelerle de Anayasaya aykırılık kararı verebilir.

Yukarıda açıklandığı gibi davacının istemi, 35. maddenin iptalidir. 35. maddenin iptali halinde ona bağlı olan (H) cetvelinin maddeden ayrı olarak yürürlükte kalması sözkonusu olamayacağından bu cetvelin de istemin kapsamı içinde sayılması doğaldır.

Bu nedenlerle davanın 35. maddenin ve ona bağı (H) işaretli cetvelin tümünü kapsadığı kabul edilmelidir.

Halit Zarbun, Abdullah Üner, Fahrettin Uluç, Hasan Gürsel ve Nihat O. Akçakayalıoğlu karşıyda bulunmuşlardır.

Davanın kapsamı böylece ortaya konulduktan sonra şimdi de 35. maddenin niteliğinin belirlenmesi gerekmiştir.

1976 yılı Bütçe Kanununun 35. maddesiyle ona bağı (H) cetvelinin tam metinleri yukarıda (II - yasa metinleri) bölümünde yazılıdır.

Yukarıdaki açıklamalarda görüldüğü gibi 35. maddenin birinci fıkrasında yer alan ve 33. maddenin (a) ve (b) bentlerinde yazılı nispet ve yevmiye miktarlarına ilişkin kayıtlayıcı hükümlerin uygulanmayacağını ön gören hükmün 6245 sayılı Harcırah Kanununun sözü geçen hükümlerini değiştirdiği ortadadır.

Maddenin öteki fıkralarının da 6245 sayılı Harcırah Kanunu ile 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun yürürlükteki kimi hükümlerinde değişikliği öngördüğü, maddenin metninden açıkça anlaşılmaktadır.

(H) cetveline gelince :

6245 sayılı Harcırah Kanununun 33. maddesinin (a) bendinde, Büyük Millet Meclisi Başkanı, Başbakan, Bakanlar ve Milletvekilleri ile Genel Kurmay Başkanı dışındaki memur ve hizmetlilerin gündeliklerinin, maddede yazılı oranlar içinde kalmak şartıyla her yıl bütçe kanunları ile tespit olunacağını belirtildiği ve buna göre Kuvvet Komutanlarının gündeliklerinin de 1. derece memurlar gibi saptanması gerektiği halde, Bütçe Kanununa bağı (H) işaretli cetvelin 1/A bölümünde yukarıda sözü edilen grup içinde ve 1. derece memurlardan farklı bir gündelik kabul edildiği görülmekte ve Harcırah Kanunu hükmünde bu yönden bir değişiklik yapılmaktadır.

Öte yandan harcırah Kanununun aynı hükmü karşısında Bütçe Kanunu ile saptanacak gündelik miktarının memurun aylığının tutarının % 3'ünden az ve % 6'sından çok olmasına olanak bulunmadığı halde, (H) işaretli cetvelin 1/B bölümünde 9. ve daha aşağı dereceden aylık alan memurlar için 50 lira gündelik saptanmakta ve bu miktar, bunların, 1322 sayılı Genel Kadro Kanununun 7. maddesine göre harcırah hesabında esas tutulması gereken aylık tutarının % 6'sının üstünde bulunmaktadır.

Bu suretle 6245 sayılı Harcırah Kanununun 33/a maddesi bir de bu yönden değişikliğe uğratılmaktadır.

Öte yandan (H) işaretli cetvelin 1/C bölümünde 6245 sayılı Harcırah Kanununun 33. maddesinin (b) bendinin, müfettişlerle benzeri görevde bulunanlara ilişkin hükümleri değişik biçimde yeni bir düzenlemeye tabi tutulmuş ve yevmiye miktarları da çoğu kez sözü geçen bentdeki sınırlar aşarak saptanmıştır.

Bu açıklamalar, 1976 yılı Bütçe Kanununun 35. maddesinin birinci fıkrasında yer alan ve (...33 üncü) deyimini izliyen (maddesinin (a) ve (b) bentlerinde yazılı nispet ve yevmiye miktarlarına ilişkin kayıtlayıcı hükümler uygulanmamak üzere, bu madde ile aynı kanunun) hükmü ile maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları ve üçüncü fıkranın a-h bentleri hükümlerinin ve maddeye bağı (H) cetvelinin yukarıda açıklanan hükümlerinin, yürürlükteki kimi kanunların hükümlerini değiştirdiklerini ve yasalarla yapılması gerekli nitelikte düzenlemeler yaptıklarını göstermektedir.

Bu durum karşısında söz konusu hükümler hakkında da, yukarıda (II. Esas yönünden inceleme) bölümünün I/A, B ve C kesimlerindeki açıklamalar ve varılan sonuçlar geçerli olduğundan, bu hükümlerin de Anayasa'nın 64., 92-, 93., 94. ve 126. maddelerine aykırı olduklarını kabul etmek zorunludur ve bu nedenlerle iptal edilmelerine karar verilmelidir.

Maddenin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının (a), (b), (d), (e), (f), (h), bentlerine ve maddeye bağlı (H) cetvelinin I/A bölümünde yer alan, Kuvvet Komutanlarının yevmiyelerine ilişkin konularda Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL, ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU, (H) cetvelinin I/B bölümünün 9. ve daha aşağı derece kadrolu memurların yevmiyelerine ilişkin konularda Abdullah ÜNER karşıyda bulunmuş, Ahmet H. BOYACIOĞLU da I/B bölümünün tümünün Anayasaya aykırı olduğundan iptaline karar verilmesi gerektiği görüşünü öne sürmüştür.

(H) cetvelinin II, III. bölümleriyle IV. bölümünü oluşturan I, 2 ve 3 sayılı cetvellerde yer alan hükümler yürürlükteki kanunların bütçelerde saptanmasını öngördükleri günlük tazminat miktarlarından ibaret olduklarından Anayasa'ya aykırı nitelikte görülmemiştir. Bu nedenle de söz konusu hükümlere ilişkin iptal isteminin reddine karar verilmelidir.

4- 45. madde : Bu madde;

a) Birinci fıkrasıyla, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 202., 205. ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 153., 156. maddeleri gereğince eş ile çocuklar için ödenmesi gerekli olan aile yardımının 1976 yılında yalnız çocuklar için ödenmesini öngörmekte,

b) İkinci fıkrasıyla çocuk başına ödenecek miktarı saptamakta,

c) Üçüncü fıkrasıyla de eşlerden birinin, fıkra metninde sözü edilen kuruluşlarda toplu iş sözleşmesi gereğince, memur olan eşten daha az miktarda aile yardımı alması halinde memur olan eşe beher çocuk için aradaki farkın ödenmesi kuralını koymaktadır.

Maddenin birinci fıkrasının, 1976 mali yılı içinde geçerli olmak üzere Devlet Memurları Kanunu ile Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun sözü geçen hükümlerini değiştirdiği açıkça görülmektedir.

Öte yandan, Devlet Memurları Kanununda eşlerden ikisinin de memur olarak çalışmaları halinde aile yardımı ödeneğinin yalnız kocaya verileceği yazılı ise de, memurun eşinin üçüncü fıkarda yazılı kuruluşlarda toplu iş sözleşmesine konu olan bir işte çalışmacı ve oradan aile yardımı alması halinde memur eşe verilecek aile yardımına herhangi bir şekilde etki yapacağına dair bir hüküm bulunmadığı halde 45. maddenin üçüncü fıkrasıyla bu durum başka biçimde düzenlenerek Devlet Memurları Kanunu hükmü bir yıl için değiştirilmektedir.

Bundan önceki maddelere ilişkin olarak yapılmış bulunan açıklamalarda da belirtildiği gibi yürürlükteki bir Yasanın bir mali yıl gibi geçici bir süre için bile olsa ancak bir başka yasa ile değiştirilmesi veya yürürlüğünün durdurulması mümkün olup bu işin Bütçe Kanunu ile sağlanması, Anayasanın 64., 92., 93., 94. ve 126. maddelerine aykırıdır. Aykırılık nedenleri, yukarıdaki bölümlerde ayrıntılarıyla belirtilmiş olduğundan bir de burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Bu nedenlerle 1976 yılı Bütçe Kanununun 45. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarının iptaline karar verilmelidir.

Aynı maddenin ikinci fıkrasına gelince;

Bu fıkra hükmü Devlet Memurları Kanunu gereğince 1976 yılında ödenmesi gerekli yardım miktarının saptanmasından ibaret olup Anayasaya aykırı bir yönü bulunmadığından bu fıkraya yönelen iptal isteminin reddine kadar verilmelidir.

5- 50. madde :

Bu madde kamu görevinin çeşitli dallarında çalışan Devlet Memurlarına verilecek fazla çalışma ücretlerinin miktarını ve uygulanacak bazı esasları düzenlemektedir.

Bu düzenlemede :

1- Saat başına yapılacak ödemenin 2 liradan az 15 liradan çok olamayacağı,

2- TRT’de çalışan personelin fazla çalışmaları için yapılacak ödemelerin 4 liradan az, 30 liradan çok olamayacağı,

3- İkili öğretim yapan fakültelerde ikinci öğretimde, gece öğretimi yapan üniversite, fakülte, yüksek okul ve akademilerde gece çalışmasında görev alacak dekan, müdür ve öteki görevlilere, emniyet hizmetlerinde çalışan personele, orman muhafaza memurlarıyla orman hizmetlerinde çalışan kimi teknik personele, maddede yazılı miktarla aylık maktu fazla çalışma ücreti verileceği,

belirtilmekte,

4- Milli Eğitim Bakanlığına bağlı her dereceli okullarla kurumların atölye ve birimlerinde döner sermaye siparişleri üzerinde normal çalışma saati dışında çalışacaklara verilecek fazla çalışma ücretinin miktarıyla öğretim aylarıyla tatil aylarında yapılacak aylık ve günlük fazla çalışma saati ve beher iş saati için verilecek azami ücret saptanmaktadır.

Halbuki 14/7/1965 günlü ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 147. maddesinin (F) bendinde fazla çalışma ücretinin, (kurumların bu kanunun 178. maddesinde yazılı esaslar çerçevesinde ve yönetmeliğe uygun şekilde, normal çalışma saatleri dışında çalıştırdıkları memurlara fazla çalışma saati itibarıyla ödenen para) olduğu belirtilmiş ve aynı kanunun, 15/5/1975 günlü 1897 sayılı (Kanunla değiştirilen 178. maddesinde de sözü geçen esaslar şöylece düzenlenmiştir.

Madde 178- 99 ve 100 üncü maddeler hükümleri uyarınca tespit olunan günlük çalışma saatleri dışında fazla çalışılması ve aşağıdaki şartların gerçekleşmesi halinde fazla çalışma ücretle karşılır :

a) Görevin kanun ile belirli bir süre içinde bitirilmesinin zorunlu bulunması,

b) İnsan, hayvan ve bitkilerle ilgili salgın hastalıklar, arızalar ile tabii âfetler gibi olağanüstü hallerin oluşu (bu hallerin devamı süresince),

c) İş kanununa tabi olarak işçi çalıştıran kurumlarca hizmetin gereği olarak işçi ile birlikte çalışma saatleri ve günü dışında çalışmanın zorunlu bulunması,

d) Görevin gereği olarak çalışma saatlerini aşması zorunlu işlerde çalışılması,

Fazla çalışmanın uygulama esasları, Devlet Personel Dairesi ve Maliye Bakanlığı tarafından hazırlanacak bir yönetmelikle düzenlenir.

Her kurum için yıllık fazla çalışma saati toplamı ile saat başına ödenecek ücretler kurumlar itibariyle Bakanlar Kurulunca kararlaştırılır.

1, 2 ve 3 üncü derece yönetici kadrolarında bulunanlara fazla çalışma ücreti ödenmez.

Milli İstihbarat Teşkilâtı mensuplarına ödenecek fazla çalışma ücretleri ve diğer hususlar Başbakan tarafında onaylanacak bir talimatla tespit edilir.

Kanunun bu hükümleri karşısında, 1976 yılı Bütçe Kanununun 50. maddesinin bu konuda yasal nitelikte yeni bir düzenleme getirdiği ve Devlet Memurları Kanununun yürürlükteki hükümlerini bir yıl süre ile erteleyerek, 1976 mali yılında geçerli olmak üzere, değişik hükümleri yürürlüğe koyduğu açıkça görülmektedir.

Bundan önceki maddelere ilişkin olarak yapılmış bulunan açıklamalarda da belirtildiği gibi yürürlükteki bir Yasanın bir mali yıl gibi geçici bir süre için bile olsa ancak bir başka yasa ile değiştirilmesi veya yürürlüğünün durdurulması mümkün olup, bu işin bütçe kanunu ile sağlanması Anayasanın 64., 92., 93., 94., ve 126. maddelerine aykırıdır.

Bu nedenlerle 1976 yılı Bütçe Kanununun 50. maddesinin iptaline karar verilmelidir.

6- 51. madde :

Bu madde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa göre verilmesi gereken iş riski, iş güçlüğü ve teminindeki güçlük zamlarıyla mali sorumluluk tazminatı için aylık birer tavan koymakta ve Emniyet sınıfına ödenen bu zamların kesilmeyeceği durumları saptamaktadır.

Oysa 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun, 31/7/1970 günlü 1327 sayılı Kanunun 71. maddesiyle eklenip, 15/5/1975 günlü 1897 sayılı Kanunla değiştirilen Ek Maddesiyle ve 912 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun, 31/7/1970 günlü, 1323 sayılı Kanunla eklenip 20/1/1976 günlü, 1933 sayılı Kanunla değiştirilen 3. Ek maddesiyle bu konularda hiçbir tavan konulmaksızın ödenecek miktarların ve ödeme usul ve esaslarının saptanması işini, maddelerde belirtilen yöntemler uygulandıktan sonra Bakanlar Kurulunun kararına bırakılmaktadır.

Kanunun bu hükümleri karşısında 1976 yılı Bütçe Kanununun 51. maddesinin bu konularda yasal nitelikte yeni bir düzenleme getirdiği ve Devlet Memurları Kanunu ile Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun yürürlükteki hükümlerini bir yıl süre ile erteliyerek, 1976 mali yılında geçerli olmak üzere, değişik hükümleri yürürlüğe koyduğu açıkça görülmektedir.

Bundan önceki maddelere ilişkin olarak yapılmış bulunan açıklamalarda da belirtildiği gibi yürürlükteki bir Yasanın, bir mali yıl gibi geçici bir süre için bile olsa ancak bir başka yasa ile değiştirilmesi veya yürürlüğünün durdurulması mümkün olup bu işin Bütçe Kanunu ile sağlanması Anayasanın 64., 92., 93 , 94., ve 126. maddelerine aykırıdır.

Bu nedenle 1976 yılı Bütçe Kanununun 51. maddesinin iptaline karar verilmelidir.

7- Madde 90-

Bu madde hükümleri iki değişik nitelik göstermektedir:

1) Maddenin birinci fıkrasının, A bentlerinden oluşan ilk bölümünde, sözü geçen bentlerde gün ve sayılan gösterilen kimi kanunların belirtilen hükümlerinin, 1976 yılına, asıl kanunlarında olduğu gibi değil, bu kanuna bağlı (A) işaretli cetvelin ilgili program, alt program, faaliyet veya projelerine konulmuş ödenek miktarları dahilinde uygulanacağı hükmü konulmaktadır.

2) ***Maddenin birinci fıkrasının j-t bentlerinden oluşan son bölümünde ve ikinci fıkrasında da kimi kanunların tümünün veya belirtilen hükümlerinin 1976 mali yılı içinde uygulanmayacakları gösterilmektedir.***

Sözü edilen maddenin tam metni, kararın yukarıdaki (II-yasa metinleri) bölümünde yazılı bulunduğundan aynı hükümlerin burada yinelenmesine ve metinler bu konuda yeterince açık olduğundan niteliklerinin ayrıca belirtilmesine gerek görülmemiştir.

Kanunların yürürlükteki hükümlerinin bir mali yıl gibi belli bir süre için bile olsa kısıtlanması veya ertelenmesi ancak aynı yöntemlerle yürürlüğe konulacak yasalarla mümkün olabilir. Bütçe ile ilgisi bulunmayan bu işlerin Bütçe kanunlarıyla yapılmasına olanak yoktur.

Bundan önceki maddelere ilişkin olarak yapılmış bulunan açıklamalarda da belirtildiği gibi Bütçe kanunlarına konulacak bu nitelikteki hükümler Anayasanın 64., 92., 93, 94., ve 126. maddelerine aykırıdır.

Bu nedenle 1976 yılı Bütçe Kanununun 90. maddesinin, birinci fıkrasının (İ) bendi hariç olmak üzere, iptaline karar verilmelidir.

Maddenin birinci fıkrasının (t) bendi hükmü, 23/2/1963 günlü, 196 sayılı Dış Seyahat Harcamaları Vergisi Kanununun 1976 yılında uygulanmayacağı hükmünü getirmekte ve bu niteliği ile maddenin öteki hükümlerinin tıpkısı bulunmakta ise de, bütçeler, kayıtsız şartsız milletin olan egemenliğin kullanılmasını sağlayan devlet faaliyetlerinden olduğundan ve demokrasilerin tarihteki oluşum ve gelişim süreci içinde milletlerin egemenliklerini, vergilere milletin ve onun temsilcilerinin izin vermesi suretiyle kullanmağa başlamış oldukları tarihi gerçeğinin Türk demokrasisine olan etkisinin sonucu olarak özel kanunu bulunan vergilerin tahsil edilmelerine her yıl Bütçe Kanunlarıyla ayrıca izin verilmesi, Türkiye Cumhuriyetinin kuruluşundan beri titizlikle uygulanagelen bir bütçe geleneğini teşkil etmektedir.

Esasen 26/5/1927 günlü ve 1050 sayılı (Muhasebei Umumiye) Kanununun 39. maddesine, kanuna dayanmadıkça hiçbir vergi ve resmin tarh ve tahsil edilemeyeceği ilkesi konulduktan sonra her sene vergi ve resimlerin tahsiline Bütçe Kanununun izin vereceği kuralı eklenmiş bulunmaktadır. Aynı Kanunun 29. maddesi de Bütçe Kanununu oluşturan unsurlar arasında gelir çeşitlerinden herbirinin dayandığı kanunları gösteren (c) cetveli de sayılmakta ve bu suretle 39. maddede öngörülen (izin) işleminin yöntemi belli edilmektedir. Bu hükümler uyarınca 1976 yılı Bütçe Kanununun 34. maddesinin (a) bendi ile bütçeye bağlanmış bulunan (c) cetvelinde 1976 yılında tahsiline izin verilen gelir çeşitlerinden her birinin dayandığı hükümler gösterilmiştir.

Her ne kadar söz konusu cetvelin (1963 yılına ait mevzuat) bölümünde 23/2/1963 günlü, 196 sayılı Dış Seyahat Harcamaları Vergi Kanununun da yer aldığı ve bu suretle söz konusu verginin 1976 Bütçe yılında uygulanmasına izin verilmiş bulunduğu görülmekte ise de, Yasa Koyucunun bu konudaki gerçek niyetinin, söz konusu verginin 1976 yılında tahsiline izin vermemek olduğu, Bütçe Kanununun 90. maddesinin (t) bendinin açık hükmünden anlaşıldığına göre bütçeye bağlı (c) cetvelinde sözü geçen kanuna yer verilmiş bulunmasının bir unutmaya sonucu olduğunu kabul etmek gerekir.

Buna göre Bütçe kanununun 90. maddesinin Dış Seyahat Harcamaları Vergisi Kanununun uygulanmasını 1976 yılı süresince ertelemek suretiyle sözü geçen verginin bu mali yılı içinde tahsiline izin vermeyen (t) bendi hükmünün bütçe ile ilgili bir hüküm niteliğinde olduğundan sözü geçen hükme ilişkin iptal isteminin reddine karar verilmelidir.

V. KARARIN YÜRÜRLÜK GÜNÜ SORUNU:

Anayasanın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasında Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilen kanun veya içtüzük hükümlerinin, gerekçeli kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı, gereken hallerde Anayasa Mahkemesinin iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı aşmamak üzere ayrıca kararlaştırabileceği ilkesi yer almakta. Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 50. maddesinin üçüncü fıkrasında da bu kural yenilendikten sonra, (bir kanun veya içtüzüğün veya bunların belirli hükümlerinin iptali halinde meydana gelecek olan boşluğu, kamu düzenini tehdit edici mahiyette görürse üçüncü fıkra hükmünü uygular ve boşluğun doldurulması için yasama meclisleri başkanlıkları ile Başbakanlığı durumdan haberdar kılar.) hükmü konulmuş bulunmakta ve 50. maddenin süreye ilişkin hükmü, Anayasanın 152. maddesinin 1488 sayılı Anayasa değişikliği ile kabul edilen süreye ilişkin yeni kuralı doğrultusunda uygulanagelmektedir.

1970 sayılı 1976 yılı Bütçe Kanununun 35. maddesi, memur harcırahlarını günün ekonomik koşullarına uygun düzeye getirmek amacıyla yeni bir düzenleme getirmektedir.

Bu madde ile ilgili iptal kararının yürürlüğe girmesi üzerine 6245 sayılı Harcırah Kanunu hükümlerinin uygulanması gerekeceğinden ortada bir kanun boşluğu olmayacağı düşünülebilir. Ancak yirmi üç yıl önceki ekonomik koşullara göre düzenlenmiş bulunan Harcırah Kanunundaki hükümlerle, Bütçe Kanununun 35. maddesinde öngörülen kamu hizmetlerinin yürütülmesine olanak bulunmadığından meydana gelen durumun, bir kanun boşluğu ile eşdeğerde ve etkide olduğunun kabul edilmesi zorunludur.

Şu halde bir bölüm kamu hizmetlerinin durmasına veya hiç değilse bir ölçüde aksamasına ve bu suretle doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bu hizmetlerle sağlanan kamu düzeninin sarsılmasına sebep olabileceği meydana olan bu durumun giderilmesi için yürütme ve yasama organlarına bir olanak verilmelidir.

Bu nedenlerle 1976 yılı Bütçe Kanununun 35. maddesine ilişkin iptal kararının 28/2/1977 gününde yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

Şekip Çopuroğlu, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

VI. SONUÇ:

I- Biçim yönünden inceleme :

A- 1 Mart 1976 günlü, 15515 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 28/2/1976 günlü, 1970 sayılı "1976 Yılı Bütçe Kanunu" nun Cumhuriyet Senatosunda görüşme süresinin geçirilmiş olmasının dava konusu maddelerin iptalini gerektirir bir neden sayılamıyacağına Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyuyla ve oyçokluğuyla :

B- Bütçe Karma Komisyonunda dava konusu maddelerin tümünün ikinci kez görüşülmemiş bulunmasının Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliğiyle;

II- Esas yönünden inceleme;

A- Sözü geçen kanunun 12. maddesinde yer alan hükümlerin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle ;

B- 32. madde bakımından :

1) Bu madde hakkında ileri sürülen iptal isteminin kapsamını belirlemek için davacının sözlü açıklamasını dinlemek üzere çağırılmasına olanak bulunmadığına Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Fahrettin ULUÇ ve Hasan GÜRSEL'in karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

2) Davanın 32. maddenin tümünü kapsadığına Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Fahrettin ULUÇ, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

3) 32. maddenin tümünün Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

C- 35. madde bakımından :

1) Davanın, 35. maddenin tümünü kapsadığına Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Fahrettin ULUÇ, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

2) Birinci fıkrada (1/3/1954 tarihli ve 6245 sayılı Harcırah Kanununun 33 üncü...) deyiminden sonra gelen "maddesinin (a) ve (b) bentlerinde yazılı nispet ve yevmiye miktarlarına ilişkin kayıtlayıcı hükümler uygulanmamak üzere, bu madde ile aynı kanunun..." deyiminin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

3) İkinci fıkranın Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

4) Üçüncü fıkrada yer alan :

a) (a) bendinin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

b) (b) bendinin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

c) (c) bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

d) (d) bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

e) (e) bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. AKÇAYALIOĞLU'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

f) (f) bendinin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. AKÇAYALIOĞLU'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğuyla;

g) (g) bendinin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

h) (h) bendinin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. AKÇAYALIOĞLU'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

D- H cetveli bakımından :

1- 1976 yılı Bütçe Kanununa bağlı (H) cetvelinin 1/A bölümünde yer alan Kuvvet Komutanlarına ilişkin hükmün Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. AKÇAYALIOĞLU'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

2- Aynı cetvelin 1/B bölümünde yer alan 9. derece ile daha aşağı dereceli kadrolardan aylık alan memurlara ilişkin hükmün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Ahmet H. BOYACIOĞLU'nun 1/B bölümünün tümünün Anayasa'ya aykırı olduğundan iptali gerektiği yolundaki görüşü ile ve Abdullah ÜNER'in karşıoyuyla ve oyçokluğuyla;

3- 1/C bölümünün tümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

4- H cetvelinin II., III. ve IV. bölümlerinde ve H cetvelinin 1, 2 ve 3 sayılı cetvellerinde yeralan hükümlerde Anayasaya aykırılık bulunmadığından bu bölümlere ve cetvellere yönelen iptal isteminin reddine oybirliğiyle;

E- 45. madde yönünden,

1) Birinci fıkranın Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline: Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Lütfi ÖMERBAŞ ve Nihat O. AKÇAYALIOĞLU'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

2) İkinci fıkrada yer alan hüküm Anayasa'ya aykırı olmadığından bu fıkra yönelen iptal isteminin reddine oybirliğiyle;

3) Üçüncü fıkrada yeralan hükmün Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Lütfi ÖMERBAŞ ve Nihat O. AKÇAYALIOĞLU'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

F- 50. madde yönünden:

50. maddede yeralan hükümlerin tümünün Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

G- 51. madde yönünden :

51. maddede yer alan hükümlerin tümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Halit ZARBUN ve Abdullah ÜNER'in karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

H- 90. madde yönünden :

1) 90. maddenin birinci fıkrasının a - ş bentlerindeki hükümlerinin tümünün ve ikinci fıkrasında yer alan hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline oybirliğiyle;

2) Birinci fıkranın (t) bendi hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığına, bu hükmeye yönelen iptal isteminin reddine oybirliğiyle;

III- 35. madde ile buna bağlı (H) cetvelinde yer alan hükümlere ilişkin iptal kararlarının 28/2/1977 gününde yürürlüğe girmesine Şekip ÇOPUROĞLU, Nihat O. AKÇAYALIOĞLU ve Ahmet H. BOYACIOĞLU'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

25/11/1976 ve 9/12/1976 günlerinde karar verildi.

Başkan Kâni Vrana	Başkanvekili Şevket Müftügil	Üye Ahmet Akar	Üye Halit Zarbun
Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner	Üye Ahmet Koçak	Üye Şekip Çopuroğlu
Üye Fahrettin Uluç	Üye Muhittin Gürün	Üye Lütfi Ömerbaş	Üye Ahmet Erdoğdu
Üye Hasan Gürsel	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

1- Dava dilekçesinde; 1976 yılı Bütçe Kanununun 32. maddesinin tümünün mü yoksa yalnız bir bölümünün mü iptali istenmiş olduğu konusunda Anayasa Mahkemesinde görüş ayrılıkları belirmiş beş üye dava dilekçesinin kapsamı ve dava dilekçesinde gösterilen gerekçelere dayanarak maddenin tümünün değil yalnız birinci fıkrasındaki (Vakıflar Genel Müdürlüğü ve bağlı kuruluşlar hariç) bölümünün iptali istendiği görüşünde bulunmuş olmaları dolayısıyla bu hususta davacıların temsilcisini dinlemek ve davanın kapsamını kendilerine açıklamak zorunluğu hasıl olduğu halde bu eksiklik ve görüş ayrılığı giderilmeden maddenin tümü hakkında inceleme yapıp iptal kararı verilmiştir.

2- Dava dilekçesinin kapsamına ve bu dilekçede gösterilen ve açıklanan sebeplere göre 1976 yılı Bütçe Kanununun 32. maddesinin tümünün değil yalnız birinci fıkrasındaki (Vakıflar Genel Müdürlüğü ve bağlı kuruluşlar hariç) bölümünün iptali, dava edildiği açıkça belli olduğu halde dava dışında bırakılmış olan maddenin diğer hükümlerinin de incelenerek iptaline karar verilmiştir.

3- Yine aynı kanunun 35. maddesinin a, b, d, e, f ve h bentleriyle Bütçe Kanununa bağlı (H) cetveli dava edilmemiş olduğu halde, bu hükümlerin de Anayasa'ya uygunluk denetimi bakımından incelenerek iptallerine karar verilmiştir.

4- 1976 yılı Bütçe Kanununa bağlı H cetvelinin iptali dava edilmemiş olmakla birlikte bu cetvelin 1/B bölümünde yer alan 6 ve 7 nci derece ile daha aşağı kadrolardan aylık alan memurlara ilişkin hükümler, harcırah kanununun ilgili hükümlerine uygun olarak düzenlenmiş ve harcırah kanununda iptal nedeni olabilecek esaslı bir değişiklik de söz konusu bulunmamış olduğu halde değişiklik yapıldığından bahisle anılan hükümlerin de iptaline karar verilmiştir.

5- 45 inci maddenin 1 ve 3 üncü fıkralarına gelince :

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 202 nci maddesinde, evli bulunan Devlet memurlarına aile yardımı ödeneği verilmesi öngörülmüş ve ancak bu yardımı memurların her ne şekilde olursa olsun menfaat karşılığı çalışmayan eşi ile çocukları için her yıl bütçe kanunlarında tespit edilecek miktar üzerinden ödeneceği hükme bağlanmış, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 153 üncü maddesinde de aynı hüküm yer almıştır.

1976 yılı Bütçe Kanununun 45 inci maddesinde ise yukarıda anılan kanunların hükümlerine uygun olarak; ödenecek aile yardımının her çocuk için 50 lira olarak saptanmış ve eşlerden birinin Devlet Memurları Kanununun 87 nci maddesinin kapsamına giren kuruluşlarda toplu iş sözleşmesi gereğince memur olan eşten daha az miktarda doğum yardımı alması halinde memur olan eşe beher çocuk için aradaki farkın ödeneceği belirtilmiştir. 1976 yılı Bütçe Kanununun 45 inci maddesinde yeralan hükümlerin iptalini gerektirecek nitelikte Devlet Memurları Kanununun ilgili hükümleri ile çatışan ve o hükümlere ters düşen bir yönü olmadığı gibi Anayasa Mahkemesinin bu kararı gerekçeleriyle yazılarak Resmi Gazete'de yayınlanıp yürürlüğe girmesine kadar esasen 1976 yılı Bütçe Kanunu kendiliğinden yürürlükten kalkacağı cihetle böyle bir iptal kararının pratik bir yararı da bulunmayacaktır.

6- 1976 yılı Bütçe Kanununun 51 inci maddesi, Devlet Memurları ile Türk Silâhlı Kuvvetleri Personeline ödenecek İş Güçlüğü, İş Riski, Mali sorumluluk gibi tazminatların tavanını saptamıştır. Bu madde Büyük Millet Meclisine sevk edilen Hükümet tasarısında aynen vardır. Halbuki 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 1897 sayılı Kanunla değişik ek 2 ve 3 üncü maddelerine göre; bu tazminat ve zamları hangi işi yapanlara ve hangi görevlerde bulunanlara ödeneceği, miktarı, ödeme usul ve esasları Bakanlar Kurulu kararıyla saptanacaktır. Bakanlar Kurulu, kendisine ait olan bu yetkinin bir bölümünün tavanının belirlenmesini, 1976 Yılı Bütçe Kanunu tasarısına eklediği 51 inci madde ile Büyük Millet Meclisinden istemiş ve böylece sözü geçen madde Bütçe Kanununa girmiştir. O halde Büyük Millet Meclisinin bu maddeyi inceleyip kabul etmesi Bakanlar Kurulunun bu konudaki yetkisini kaldırmış veya sınırlamış sayılamayacağı gibi Bakanlar Kurulunun iradesine ters düşen ve kanunun iptalini gerektiren bir durum da yaratmıştır.

Bundan başka, sözü edilen 51 inci madde bütçeden ödenecek bir masraf ve yükümlülük meydana getirmiş olması nedeniyle Anayasanın 126 ncı maddesine ters düşen bir yönü de olmadığından, maddenin bu nedenle iptali cihetine de gidilemez.

Yukarıda yazılı nedenlerle çoğunluğun bu hususlardaki kararlarına karşıyım.

Üye
Abdullah Üner

Bu davada sayın Abdullah Üner tarafından yazılan karşıoy yazısına aynen iştirak ediyorum.

Üye
Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

Sayın Abdullah Üner'in karşıoy yazısının:

(1976 Yılı Bütçe Kanununun 32. maddesi hakkında ileri sürülen iptal isteminin kapsamını belirtmek üzere davacının sözlü açıklamasının dinlenmesine; davanın, sözü edilen maddenin tümünü kapsamayıp sadece Vakıflar Genel Müdürlüğü ve bağlı kuruluşlar kısmına yönelik bulunduğu; aynı Kanunun 35. maddesinin a, b, d, e, f ve h bentlerinin ve kanuna bağlı H cetvelinde yer alan Kuvvet Komutanlarının yol masraflarının dava konusu yapılmadığına; ve 45. maddenin 1. ve 3. fıkralarına ilişkin) 1, 2, 3 ve 5 numaralı bentlerinde yer alan düşüncelerine katılmak suretiyle, çoğunluğun bu konularla ilgili kararlarına aynı gerekçelere karşıyım.

Üye
Ahmet Koçak

KARŞIOY YAZISI

1970 sayılı Kanunun (1976 Yılı Bütçe Kanunu) iptaline karar verilen kuralları arasında yeralan 35. maddesi için çoğunlukla ayrıca ek süre verilmesi, her ne kadar süre konusunu düzenleyen Anayasanın 152. maddesi ikinci fıkrası ile 44 sayılı Yasanın 50. maddesi üçüncü fıkrası hükümlerine dayandırılmakta ise de, olayda sözü geçen fıkralarda öngörülen koşulların bulunmadığı kanısındayım.

Gerçekten Anayasanın 152. maddesinde, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihin ayrıca belirtilmesi ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine tanınan yetki "gereken hallerde" deyimiyle ifade edilmiş ve 44 sayılı Yasanın 50. maddesi üçüncü fıkrasında ise bu deyim iptal halinde meydana gelecek boşluğun kamu düzenini tehdit edici nitelikte bulunması biçiminde tanımlanmıştır. Oysa kanımızca 35. maddenin iptali ile ortaya kamu düzenini tehdit edici nitelikte bir boşluk çıkmamaktadır. Çünkü mahkeme kararında da belirlendiği üzere, iptal edilen madde konusu daha önceden yürürlüğe konmuş olan 6245 sayılı Yasa ile düzenlenmiş olduğu gibi esasen bu durum bir iptal nedenini de oluşturmuş bulunmaktadır. Öyle ise, ortada maddi anlamda kamu düzenini tehdit edici nitelikte bir boşluktan söz edilmesi düşünülemez. Kararda ek süre verilmesine gerekçe olarak gösterilen 6245 sayılı Kanunun 23 yıl önceki ekonomik koşullara göre düzenlenmiş olmasının bu nitelikte bir boşluk sayılacağı düşüncesine de olanak olmadığı kanısındayım. Gerçekten böyle bir yorumun anılan 50. maddenin açık ifadesi ile bağdaşamayacağı bir tarafa bırakılsa bile, nihayet, belki 6245 sayılı Kanundaki koşulların, iptal kararının yürürlüğe girdiği tarihten sonraki bütçe yılı süresinde uygulanması hali olsa olsa bu kanunun kapsamına giren hizmetlerin o süre içinde yapılmasını kısmen aksatan bir neden olarak düşünülebilir. Ancak bu durumun dahi Yasanın tanımladığı anlamda kamu düzenini tehdit edici bir boşluk olarak nitelendirilmesi, öncelikle olayda olduğu gibi çok kısa bir süre için uygulama olanağı olacak bir kanun kuralı hakkında, sözkonusu olmamak gerekir.

Kaldı ki iptal kararının verildiği tarih (9/12/1976) ve özellikle bu kararın yürürlüğe girmesini sağlayacak Resmi Gazete'de yayımlanması tarihi (Anayasanın 152. maddesinin ikinci fıkrası son tümcesi) gözönünde tutulduğunda, etkisi 28 Şubat 1977'de bitecek olan dava konusu 1976 Yılı Bütçe Kanununun iptaline hükmolunan 35. maddesi ile ortaya herhangi bir boşluğun çıkmasının dahi söz konusu olamayacağı kendiliğinden anlaşılmaktadır.

Bu nedenlerle iptaline hükmolunan 35. madde için ayrıca ek süre verilmesi hakkındaki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye
Şekip Çopuroğlu

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin Esas 1976/34, Karar 1976/52 sayılı kararı için sayın Abdullah Üner tarafından yazılan karşıoy yazısının 1., 2. ve 3. maddelerine aynen katılıyorum.

Üye
Fahrettin Uluç

KARŞIOY YAZISI

1976 Yılı Bütçe Kanununun 45. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında yeralan aile yardımı ile ilgili hükümlerin 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 202., 205. ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 153. maddeleriyle çelişen veya o maddelerde esaslı değişiklik yapan ve bu nedenle de iptal edilmelerini gerektiren bir yön yoktur. Kaldı ki bu fıkraların ileride bir anlaşmazlığa yol açma ve dolayısıyla uygulanma olasılığı da bulunmamaktadır.

Resmi Gazete tarih/sayı: 20.1.1977/15825**Esas Sayısı: 1976/38****Karar Sayısı: 1976/46****Karar Günü: 12/10/1976****İtiraz yoluna başvuran Mahkeme: Antalya Asliye 1. Hukuk Mahkemesi.**

İtirazın konusu: 9/7/1961 günlü, 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının, Anayasa'nın 12., 36. ve 39. maddelerine aykırı olduğu kanısına varan mahkeme, söz konusu ikinci ve üçüncü fıkraların iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I. OLAY:

Turizm ve Tanıtma Bakanlığınca kamulaştırılan taşınmaz mala takdir edilen bedeli az bulan davacılar, bedelin yükseltilmesi için dava açmışlardır. Buna karşılık Turizm ve Tanıtma Bakanlığı da, takdir edilen bedelin, maliklerce bildirilen vergi değerinden daha yüksek olduğunu ileri sürerek, vergi değerine indirilmesini dava etmiştir. Birleştirilerek görülen davanın incelenmesi sırasında, olayda uygulanması gereken Anayasa'nın 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının, Anayasa'nın 12., 36. ve 39. maddelerinde yazılı ilkelere aykırı olduğu kanısına varan mahkeme, kendiliğinden, bu fıkraların iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

II. MAHKEMENİN GEREKÇESİ:

İtiraz yoluna başvuran mahkemenin Anayasa'ya aykırılık itirazına ilişkin gerekçesi şöyledir:

"Bilindiği üzere, 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının diğer bazı hükümleri ile birlikte kamulaştırmalar ile ilgili 38. maddesi 1488 sayılı Kanunla değiştirilmiştir. Ayrıca 6830 sayılı istimlâk Kanununun üçüncü maddesinin kamulaştırma halinde taşınmaz malların değer pahasının, peşin ödeneceğine dair olan üçüncü maddesi yüksek Anayasa Mahkemesinin 29/8/1973 günlü, E. 1972/53, K. 1973/16 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Bu maddenin yerine, anayasa değişikliğine uygun bir kanun da çıkarılmış değildir. Sözü geçen üçüncü maddedeki, değer pahası deyiminin, gerçek değeri, gösterdiği şüphesizdir. Mahkememizin 1973/1275 esas, nosunda kayıtlı dosyasında, kıymet takdir komisyonu taşınmaza 15.000 lira değer takdir etmiştir. Davacılar vekili kamulaştırma bedelinin (75.000) yetmişbeşbin lira daha artırılmasını istemektedir. Davacılardan Umay Kasapoğlu, kendisine asaleten çocuğuna velâyetin 1/4 hisse için sadece 3.000 lira değer bildiriminde bulunduğu gibi Nimet Kasapoğlu'nun beyanının aynıdır. Taşınmazın, 2/4 hissesine sahip olan, davacı Özcan Kırmızıoğlu ise hissesi karşılığında 12.000 liralık beyanname vermiştir. Bu beyannameler, 1610 sayılı Kanunla uzatılan altı aylık sürenin bitimi tarihi olan 30/11/1972 gününden önce olduğu için Anayasa'nın değişik 38. maddesine göre, davacıları bağlayıcı niteliktedir.

Asliye Üçüncü Hukuk Mahkemesinin 1974/916 esas No. lu dosyasında ise, kamulaştırmayı yapan idare tarafından maliklerin verdiği beyannamelerden söz edilerek, kıymet takdir komisyonunun tayin ettiği, 15.000 liralık bedelin 12.000 liraya indirilmesi istenmiştir. Umay Kasapoğlu ve Nimet Kasapoğlu

adındaki davacılar için bu iddia doğrudur. 6830 sayılı Kanunun 13. maddesine göre idarenin son ilân tarihinden itibaren 30 günlük süre içerisinde dava açtığı görülmektedir. Bu durumda iki davalı için hisseleri karşılığında 750'şer liralık, indirim isteği kabul edilecektir. Diğer davacının 2/4 hissesi için 12.000 lira değer bildirdiği anlaşılmakla onun hakkındaki indirim isteği reddolunacaktır. O dava Mahkememizdeki dava ile, birleştirilmiştir.

Mahkememizde yapılan ilk keşifte taşınmazın toplam 90.000 lira değer taşıdığı ihbar edilmiştir. Komisyonun takdir ettiği değerle keşfen bulunan değer arasındaki farklılık karşısında ikinci keşfin yapılması Yüksek Yargıtaın görüşü gereğidir. Son keşifte değer 75.000 lira olarak bildirildiği anlaşılmaktadır. Ne var ki, davacıların beyannameleri ile bağlı olmaları karşısında Umay Kasapoğlu'nun ve Nimet Kasapoğlu'nun istekleri, tüm olarak reddedilecektir. Özcan Kırmızıoğlu'nun davası ise beyanname değerini aşmıyacak oranda o nisbette kabul edilecektir. Görüldüğü üzere, gerçek değer vergi değerinin çok üstündedir.

Bütün bunlara göre Mahkememizin, 334 sayılı, T.C. Anayasasının 1488 nolu Kanunla değişik 38. maddesinin, ikinci fıkrasını uygulama durumunda olduğu ortadadır.

Yukarıda da değinildiği gibi 6830 sayılı Kanunun üçüncü maddesi Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. O madde kamulaştırma halinde gerçek değer ın ödeneceğini belirtmekte idi. Anayasa'nın değişiklikten önceki, 38. maddesine de uygundur. Kamulaştırma bedelinin artırılması veya azaltılması davalarında mâlik Anayasa'nın değişik 38. maddesine göre beyanname vermişse, davaların, burada olduğu gibi ona göre karara bağlanması zorunludur. Anayasa'nın Devletleştirme ile ilgili 39. maddesi ise 1488 sayılı Kanunla değiştirilmiştir. O maddeye göre, Devletleştirme halinde gerçek değer ın ödenmesi zorunludur. Bunun kamulaştırma halinde ödenecek bedelle, çelişki teşkil ettiği ortadadır.

1610 sayılı Kanunla değişik, 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 33. maddesinde bazı değişiklikler halinde mâlikin yeniden beyanname vermesi kabul edilmiştir. Aynı Kanunun 23. maddesine göre değişikliğin, doğduğu bütçe yılı içerisinde yeni beyannamenin verilmesi gerekmektedir. Bu hüküm, kötü niyetli kimseler için bir çıkar yoldur sözde, bir değişiklik yaratılıp şu veya bu şekilde kamulaştırma yapılacağı önceden öğrenilince onun etkisinden kurtulmak mümkündür. Diğer bir ifade ile, o şekilde gerçek değer alınabilecektir. Ayrıca, beyanname numarası bildirilmediği takdirde mâlikin verdiği beyannameyi bulmak da adeta olanaksızdır. Böyle olunca beyannameyi saklıyan veya beyanname vermiyen gerçek değeri alacak demektir. Zira, Anayasa'nın değişik 38. maddesi (Mâlikin bildireceği vergi değerinden) söz etmektedir. Yüksek Yargıtaın Beşinci Hukuk Dairesinin yerleşmiş görüşüne nazaran beyanname vermemiş olan mâlik taşınmazın değerini alacaktır. Öyleki aynı taşınmazdaki diğer bir hissedar beyanname vermiş olsa, o beyan sadece sahibini bağliyacaktı. Diğer hissedara, etki yapmıyacaktı. Görülüyor ki, beyanname veren ve onu bildiren, adeta vatandaşlık görevini yapmış olmanın cezasını çekmektedir. Beyanname vermemek, daha kazançlı bir durum yaratmaktadır.

Anayasa'nın değişik 38. maddesinde sözü edilen Kanun, şüphesiz 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun, bu Kanunun, 1610 sayılı Kanunla değişik 31. ve 32. maddeleri verilen beyannamelerin gerçek değeri gösterip göstermediğinin kontrolü ve beyanname verilmemişse onun verilmesini sağlamak için yapılacak işlemlere dairdir. Bu uygulamada hiç görülmemektedir. Bütün mükelleflerin beyanlarını incelemek, beyanname verilmemişse onu sağlamak, bugünkü vergi dairelerinin dar kadrolu personeli ile yapılabilecek bir işlem değildir. Kamulaştırılması söz konusu olan yerler için, bunu beklemek ise zaten çok iyimserlik olur.

1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 1610 sayılı Kanunla değişik 23. maddesine göre genel beyannameler beş yılda bir verilecektir. Halk arasında, pişmanlık beyannamesi olarak adlandırılan, beyanın, sözü geçen Kanunun, 33. maddesindeki sebepler bulunmadan, hele kamulaştırma sırasında verildiği takdirde açılacak dava yönünden hiç bir etkisi yoktur. Beş yılda taşınmaz mal hatlarının aynı kalacağını hiç kimse iddia edemez üstelik, kalkınma çabalarını sürdüren yurdumuz için her geçen gün para değerinin düştüğü herkes tarafından bilinmektedir. Böyle olunca beş yıl önce gerçek değer bildirilse dahi, sonradan yapılacak kamulaştırma sırasında mâliki, beş yıl önceki beyanı ile bağlı tutmak mülkiyet hakkına bir saldırıdır.

Vergi almak, şüphesiz devletin bir hakkıdır ayrıca, devlet olmanın gereklerindendir. Fakat, vergi alırken, mülkiyet hakkı hiçe sayılmaz, devlet gerekli kontrolü yapar, vergiyi icabında cezalı olarak alır. Yalnız, burada olduğu gibi, taşınmazı kamulaştırılan mâlikleri vergi borcunun yanında ve ondan kat kat fazla olarak, çok düşük fiyatla, yerlerine el koyup cezalandırmak, anayasa teminatı altında bulunan mülkiyet hakkı ile ters düşmektedir. Beyanname vermemiş olan veya onu gizlemesini bilen kimse yararına farklılık yaratılması ise Anayasanın eşitlik ilkesine aykırıdır.

Yukarıdan beri belirtilen nedenlerle 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 1488 sayılı Kanunla değişik, 38. maddesinin, tüm kamulaştırma halinde ödenecek bedelin, taşınmaz mâlikinin, bildireceği vergi değerini aşamayacağına, kısmi kamulaştırma halinde ise kamulaştırılan kısma düşen vergi değerini aşamayacağına dair olan ikinci fıkrasındaki hükmün, ayrıca aynı maddenin ikinci fıkrasının ayrılmaz bir cüz'ü olan, kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde malikin itiraz ve dava hakkının saklı olduğuna dair olan yine 1488 sayılı Kanunla değişik üçüncü fıkrasının, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 12. maddesindeki eşitlik ilkesine, 36. maddesindeki mülkiyet hakkının özüne, Devletleştirme halinde gerçek karşılığın, ödeneğine dair olan 39. maddesine aykırı bulunduğu kanaatine varılmakla iptalleri için Anayasa'nın değişik 151. maddesi uyarınca görülen dava dolayısıyla, Yüksek Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmiştir.

III. METİNLER:

1- 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesi şöyledir:

" Kamulaştırma

Madde 38- Devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malları, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, tamamını veya bir kısmını kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Ödenecek karşılık, taşınmaz malın tamamının kamulaştırılması halinde o malın malikinin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerini; kısmen kamulaştırmalarda da, vergi değerinin kamulaştırılan kısma düşen miktarını aşamaz.

Kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde malikin itiraz ve dava hakkı saklıdır.

Çiftçinin topraklandırılması, ormanların Devletleştirilmesi, yeni orman yetiştirilmesi ve iskân projelerinin gerçekleştirilmesi amaçlarıyla kamulaştırılan taşınmaz mal ve kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprak bedellerinin ödeme şekli kanunla gösterilir.

Kanunun taksitle ödemeyi öngördüğü hallerde çiftçinin topraklandırılması, ormanların Devletleştirilmesi, yeni orman yetiştirilmesi ve iskân projelerinin gerçekleştirilmesi için konulacak süre yirmi yılı; kıyıların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda ise bu süre on yılı aşamaz. Bu takdirde, taksitler eşit olarak ödenir ve kanunla gösterilen faiz haddine bağlanır.

Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan işleten çiftçinin hakKâniyet ölçüleri içinde geçinebilmesi için zaruri olan ve kanunla gösterilen kısmın ve küçük çiftçinin kamulaştırılan toprağının bedeli her halde peşin ödenir." (22/9/1971 günlü, 13964 sayılı Resmi Gazete).

2- İtiraza dayanak tutulan Anayasa Hükümleri :

"Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Madde 36- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.

Madde 39- Kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılığı kanunda gösterilen şekilde ödenmek şartıyla devletleştirilebilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngördüğü hallerde, ödeme süresi on yılı aşamaz ve taksitler eşit olarak ödenir; bu taksitler; kanunla gösterilen faiz haddine bağlıdır."

3- Konu ile ilgili öteki Anayasa Hükümleri :

"Başlangıç :

Tarihi boyunca bağımsız yaşamış, hak ve hürriyetleri için savaşmış olan;

Anayasa ve Hukuk dışı tutum ve davranışlarıyla meşruluğunu kaybetmiş bir iktidara karşı direnme hakkını kullanarak 27 Mayıs 1960 devrimini yapan Türk Milleti;

Bütün fertlerini, kaderde, kıvançta ve tasada ortak, bölünmez bir bütün halinde, milli şuur ve ülküler etrafında toplayan ve milletimizi, dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak milli birlik ruhu içinde daima yüceltmeyi amaç bilen Türk milliyetçiliğinden hız ve ilham alarak ve;

"Yurtta Sulh, Cihanda Sulh" ilkesinin, Milli Mücadele ruhunun, millet egemenliğinin, Atatürk Devrimlerine bağlılığın tam şuuruna sahip olarak;

İnsan hak ve hürriyetlerini, milli dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukuki ve sosyal temelleriyle kurmak için;

Türkiye Cumhuriyeti Kurucu Meclisi tarafından hazırlanan bu Anayasa'yı kabul ve ilân ve onu, asıl teminatın vatandaşların gönüllerinde ve iradelerine yer aldığı inancı ile, hürriyete, adalete ve fazilete âşık evlâtlarının uyanık bekçiliğine emanet eder.

Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, milli, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Madde 9- Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.

Madde 64- Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak, Devletin bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek, para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek, Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkilerindendir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi, kanunla belli konularda, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararnameler çıkarmak yetkisi verebilir. Yetki veren kanunda, çıkarılacak kararnamelerin amacı, kapsamı ve ilkeleriyle bu yetkiyi kullanma süresinin ve yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi ve kanun hükmünde kararnamede de yetkinin hangi kanunla verilmiş olduğunun belirtilmesi lâzımdır.

Bu kararnameler Resmi Gazete'de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir. Kararnameler, Resmi Gazete'de yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki kanunları ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kararnameler, Anayasanın ve yasama meclisleri İçtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre, ancak, komisyonlarda ve genel kurullarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşülüp karara bağlanır.

Yayımladıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler, bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisince reddedilen kararnameler bu kararın Resmi Gazete ile yayımladığı tarihte yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin Resmi Gazete'de yayımlandığı gün yürürlüğe girer.

Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel hak ve hürriyetler ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez. Anayasa Mahkemesi bu Kararnamelerin Anayasa'ya uygunluğunu da denetler.

Madde 85- Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları İçtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasi parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasi parti grupları, enaz on üyeden meydana gelir.

Meclisler, kendi kolluk işlerini Başkanları eliyle düzenler ve yürütürler.

Madde 91- Kanun teklif etmeye, Bakanlar Kurulu ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri yetkilidirler.

Üyeler, kendi tekliflerini her iki Meclisin ilgili komisyonlarında savunabilirler.

Madde 92- Kanun tasarı ve teklifleri önce Millet Meclisinde görüşülür.

Millet Meclisince kabul, değiştirilerek kabul veya reddedilen tasarı ve teklifler Cumhuriyet Senatosuna gönderilir.

Millet Meclisinde kabul edilen metin, Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılmadan kabul edilirse, bu metin kanunlaşır.

Cumhuriyet Senatosu, kendisine gelen metni değiştirerek kabul ederse, Millet Meclisinin bu değişikliği benimsemesi halinde metin kanunlaşır.

Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki Meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi, karma komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca da reddedilirse düşer.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca olduğu gibi veya değiştirilerek kabul edilirse, Millet Meclisi Cumhuriyet Senatosunun kabul ettiği metni yeniden görüşür. Cumhuriyet Senatosunun metni Millet Meclisince benimsenirse, kanunlaşır; reddedilirse, tasarı veya teklif düşer; Cumhuriyet Senatosundan gelen metin Millet Meclisince değiştirilerek kabul edilirse, 5 inci fıkra hükümleri uygulanır.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metnin Millet Meclisi tarafından kabulü için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. Bu halde açık oya başvurulur.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metnin kanunlaşabilmesi, Millet Meclisi tarafından üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilmesine bağlıdır. Bu halde açık oya başvurulur.

Cumhuriyet Senatosu, kendisine gönderilen bir metni, Millet Meclisi komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar, bu süre üç ayı geçemez ve ivedilik hallerinde onbeş günden, ivedi olmayan hallerde bir aydan kısa olamaz. Bu süreler içinde karara bağlanmayan metinler, Cumhuriyet Senatosunca Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılır. Bu fıkra da belirtilen süreler Meclislerin tatili devamınca işlemez.

Yasama Meclislerinin ve mahalli idarelerin seçimleri ve siyasi partilerle ilgili tasarı ve tekliflerin kabul veya reddinde yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanır. Ancak, karma komisyon kurulmasını gerektiren hallerde, karma komisyonun raporu, Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında görüşülür ve karara bağlanır; Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında Millet Meclisinin ilk metninin kabulü için üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. 8 inci ve 9 uncu fıkra hükümleri saklıdır.

Madde 155- Anayasa'nın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir. Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez. Değiştirme teklifinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkündür.

Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü 1 inci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tâbidir."

IV. İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesinin 24/6/1976 gününde Kâni Vrana, Şevket Müftügil, Ahmet Akar, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu, Fahrettin Uluç, Muhittin Gürün, Lütfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Adil Esmer, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca yaptığı ilk inceleme toplantısında aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur.

1- Anayasa Mahkemesinin itirazı incelemeye görevli ve yetkili olup olmadığı sorunu:

Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini gösteren Anayasa'nın 147. maddesinin birinci fıkrası, "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetler" biçiminde iken, 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değiştirilerek "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler." biçimini almıştır.

Bu değişiklikle Anayasa Mahkemesinin denetim görevinin alanı daraltılarak, Anayasa değişikliklerinin, Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetleme görevi, eskiden olduğu gibi, yetkisi içinde bırakılmış, değişikliklerin esastan Anayasa'ya uygunluğunu denetleme işi ise görev ve yetkisi dışına çıkarılmıştır. Başka bir anlatımla Anayasa Mahkemesinin Anayasa değişikliklerini, esas yönünden denetlemesi önlenmiş, Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğu yönünden denetlemesi yolu ise açık bırakılmıştır.

Yukarıdaki açıklamalar karşısında 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 38. maddesini değiştiren 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Anayasa değişikliğinin, Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğu yönünden Anayasa Mahkemesince incelenebileceği ve başvurunun itiraz yolu ile yapılmış olmasının, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisini bu yönden etkilemeyeceği kabul edilmelidir.

2- İtiraz yoluna başvuran mahkemenin yetkili olup olmadığı sorunu:

Anayasa'nın değişik 151. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 27. maddeleri gereğince, bir davaya bakmakta olan mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde usulünce açılmış, görevine giren, bakmakta olduğu bir davanın bulunması ve itiraz edilen hükmün davada uygulanacak nitelikte bir hüküm olması gerekir.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden mahkemenin elinde usulünce açılmış, görevine giren ve bakmakta olduğu bir davanın bulunduğu anlaşılmaktadır.

Anayasaya aykırılığı ileri sürülen kuralların davada uygulanacak hüküm niteliğinde olup olmadığı konusuna gelince:

9/7/1961 günlü, 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının kamulaştırmaya ilişkin 38. maddesinde genel ilke kamulaştırmalarda taşınmaz malın gerçek karşılığının ödenmesi idi. 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile getirilen yeni düzenlemede bu ilke değiştirilmiş ve kamulaştırmalarda, malikin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerini aşmayan karşılık esası kabul edilmiştir. Ancak kamulaştırmaya ilişkin işlemlerin bağlı olduğu kuralları içeren 31/8/1956 günlü, 6830 sayılı İstimlak Kanununda ve bu kanunun kimi maddelerini değiştiren 4/11/1961 günlü, 122 sayılı Yasa hükümlerinde, Anayasa'nın geçici 20. maddesindeki buyruğa uyularak, 38. maddenin yeni ilkesi doğrultusunda değişiklik yapılmamış ve bu arada itiraz yoluyla yapılan bir başvurma sonunda İstimlak Kanununun eski ilkeyi yansıtan 3. maddesi Anayasa Mahkemesince iptal edilmiştir. (10/4/1973 günlü, E. 1972/53, K. 973/16 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı: Resmi Gazete: Gün: 29/8/1973, Sayı: 14640) Böylelikle konuya ilişkin yasal düzenleme kalmamış ve kamulaştırma karşılığının belirlenmesinden doğan anlaşmazlıkların çözümünde mahkemelerce Anayasa'nın değişik 38. maddesinin doğrudan doğruya uygulanması zorunluluğu doğmuştur. O halde Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesindeki itiraz konusu kuralların mahkemenin davada uygulayacağı hüküm niteliğinde olduğu kabul edilmelidir.

Öte yandan, Anayasa değişikliklerini bakmakta oldukları davalarda uygulama durumunda olan mahkemelerin, bu hükümlerin Anayasa'ya aykırılıkları konusunda Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkili olup olmadıkları sorunu üzerinde de durulmuş; Anayasa'nın değişik 147. ve 151. maddelerinin getirdiği açıklık karşısında, dava mahkemelerinin de itiraz yoluyla Anayasa değişikliklerini Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluk denetiminden geçirilmesini sağlamak ereğiyle Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkili oldukları sonucuna varılmıştır.

3- Anayasa değişikliklerinin biçim yönünden Anayasa'ya aykırılıklarına ilişkin incelemenin kapsamı ve Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ve teklif edilemezlik ilkelerinin hukuksal nitelikleri, etkileri ve sonuçları:

Anayasa'da, konuyla ilgili başlıca biçim kuralları 155., 85., 91., 92. ve 9. maddelerde yer almış bulunmaktadır. Bunlardan 155. madde Anayasa değişikliklerine, 85. madde içtüzüklere, 91. madde kanun teklif etmeye, 92. madde kanunların görüşülmesine ve kabulüne ilişkin biçimsel ilke ve kuralları içermektedir.

Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesinin teklif dahi edilemeyeceğine ilişkin 9. maddeye gelince:

Anayasa Devlet yapısının temelidir. Devlet Kuruluşlarının yapılan ve düzenleri, bu kuruluşların yetkileri, görevleri, birbirleriyle olan ilişkileriyle karşılıklı durumları, Devletin ve kişilerin haklarıyla ödevleri, bu hukuksal yapının bütününi oluştururlar. Anayasa düzeni diye adlandırabileceğimiz bu yapının öyle kuruluşları hak ve ödev kuralları vardır ki, bunların, hukukun üstün kurallarına ve çağdaş uygarlığın gereklerine aykırı düşen nitelikte yeni

ilkelerle bağlanması, sözü geçen düzenin bütünlüğünü bozabilir. Anayasa'nın 1. maddesinde yer alan "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir." hükmü bu çeşit kuralların başında yer alır. Bu hükmün değiştirilmesi hiç kuşku yok ki Anayasa yapısını temelinden yıkar. Bunun gibi, bir bütün olan (Türkiye Cumhuriyeti) düzeninin niteliklerini değiştirecek derecede etkisi olacak bir değişikliğin yapılmasına da olanak düşünülemez. Çünkü böyle bir değişikliğin bir an için teklif edilebileceği ve sonunda yapılabileceği düşünülecek olursa, nitelikleri Anayasa'da belirlenmiş olan Türkiye Cumhuriyetinin Devlet düzeni de başka nitelikteki bir devlet düzenine dönüşmüş olacağından, bu yeni düzenin, artık değişiklikten önceki Anayasa'da tanımlanan biçimde işlemesi söz konusu olamayacaktır. Bu gibi sonuçları önlemek içindir ki, çağdaş Anayasalar kendilerini, böyle değişikliklere karşı koruyan ve güvence altına alan hükümleri ve kuruluşları birlikte getirme yolunu seçmişlerdir.

1961 Anayasası da 9. maddesiyle bir değişmezlik ilkesi koymuş ve bir de teklif yasağı getirmiştir. Böylece 9. madde hükmü, içeriği bakımından biçime ilişkin iki yönlü bir kuraldan oluşmuştur.

Gerçekten, maddede yer alan değişmezlik ilkesinin sadece "Cumhuriyet" sözcüğünü amaç aldığını, yani Anayasa'daki "Cumhuriyet" sözcüğünün değişmezliğini öngörerek Cumhuriyeti oluşturan ilke ve kuralların değiştirilebileceğini düşünmek, bu ilke ile bağdaştırılmaz. Çünkü 9. maddedeki değişmezlik ilkesinin asıl amacı, Anayasa'nın 1. maddesiyle 2. maddesinde ve bu maddenin gönderme yaptığı başlangıç bölümünde yer alan temel ilke ve kurallarla niteliği belirtilen ve "Cumhuriyet" sözcüğüyle adlandırılan devlet sistemidir. Başka bir deyimle, burada değişmezlik ilkesine bağlanmak yoluyla güvence altına alınan "Cumhuriyet" sözcüğü değil, yukarıda gösterilen 2. madde ile başlangıç bölümünde nitelikleri belirtilmiş olan Cumhuriyet rejimidir. Şu halde, yalnız "Cumhuriyet" sözcüğünü saklı tutup Cumhuriyeti oluşturan bütün bu nitelikleri, hangi doğrultuda olursa olsun, tümünü veya bir bölümünü değiştirmek veya kaldırmak yoluyla, 1961 Anayasasının ilkeleriyle bağdaşması olanağı bulunmayan bir başka rejimi meydana getirecek nitelikteki Anayasa değişikliğinin teklif ve kabul edilmesinin, Anayasa'ya aykırı düşeceğinin, tartışmayı gerektirmeyecek derecede açık olduğu ortadadır.

Yukarıdaki açıklamalara göre; Cumhuriyet rejiminin Anayasamızda niteliğini belirleyen ilke ve kurallarında değişiklik yapmayı öngören veya Anayasa'nın öteki maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı yollardan bu ilkeleri değiştirmeyi amaç güden herhangi bir Anayasa değişikliği teklif ve kabul edilemez.

Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişik 147. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler" hükmüne göre, Anayasa'da yapılacak değişikliklere ilişkin denetimin, başta Anayasa'nın 9. ve 155. maddeleri olmak üzere konumuzla ilgili 85., 91., ve 92. maddelerinde gösterilen yöntem ve koşullar açısından yapılması zorunludur.

Anayasa'nın 9. maddesindeki hükümle, yukarıda değinildiği üzere bir değişmezlik kuralı bulunduğu ve ayrıca teklif yasağı getirildiği görülmektedir. Değişmezlik kuralının niteliği ve sonuçları ayrıntılarıyla açıklandığından, burada sadece teklif yasağının niteliğiyle etkisi üzerinde durmak yeterli olacaktır. ***Kanun ve o nitelikte bulunan Anayasa değişikliklerini teklif etmeyi düzenleyen Anayasa hükümleri birer biçim kuralı olduklarına göre, bunu yasaklayan bir kuralın da bir biçim kuralı olduğunda kuşku yoktur. Çünkü bu yasak, belli sayıdaki Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin esasında kendileri için bir hak teşkil eden ve niteliği bakımından da bir yasama işlemi olan Anayasa değişikliği teklif etmelerini önlemektedir. Başka bir deyimle değişiklik teklifi, değişmezlik ilkesiyle çatışmıyorsa, Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygun olarak yöntemi içinde yürüyecek ve şayet çatışıyorsa, hiç yapılamayacak, yapılmış ise yöntemi içinde yürütülemeyecek, yürütülmüş ise kabul edilip kanunlaşamayacaktır.***

Özetlemek gerekirse; ***Anayasa, Anayasa'nın üstünlüğünü ve bağlayıcılığını sürdürmek ve Anayasa'da saptanan biçim koşulları ve yöntemi dışında değiştirilmesini önlemek amacıyla hükümler düzenlemiştir. Anayasa'nın değişik 147. maddesiyle "Anayasa değişikliklerinin Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetleme" yetkisinin ve Anayasa'yı yargısal denetim yoluyla koruma görevinin Anayasa Mahkemesine tanınmasında güdülen erek de budur.***

Bu nedenlerle dava konusu hükümlerin biçim bakımından anayasal denetimi yapılırken, bir biçim koşulu olduğunda kuşkuya yer bırakmayan 9. maddenin öngördüğü yasak kuralı açısından da inceleme yapılması zorunludur.

Böylece yapılan ilk inceleme sonunda:

Anayasanın 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Kanunun 1. maddesiyle değişik 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının Anayasa'ya esastan aykırı bulunduğu ilişkin iddiayı içeren itirazın Anayasa Mahkemesinin görevi dışında bulunması nedeniyle reddine, işin esasının, Anayasa'nın şekil şartlarına ve bu arada 155., 85., 91., 92., 9. ve 2. maddelerine uygun olup olmadığı yönünden incelenmesine,

24/6/1976 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

V. ESASIN BİÇİM YÖNÜNDEN İNCELENMESİ:

Davanın esasına ilişkin rapor, Antalya Asliye I. Hukuk Mahkemesinin 11/6/1976 günlü, 973/1275 sayılı yazısına bağlı olarak gelen 19/4/1976 günlü, E. 1973/1275 sayılı kararı ve ekleri, iptali istenen ve dayanan Anayasa kuralları, ilgili Anayasa hükümleri, bunlara ilişkin gerekçelerle yasama meclisleri görüşme tutanakları ve gerekli öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

İlk inceleme kararında belirtildiği üzere, esasa ilişkin inceleme; Anayasa'nın sadece biçim koşulları açısından yapılacaktır. Anayasa değişiklikleri için önkoşul olan 9. maddedeki "teklif edilemezlik" ilkesi, incelemenin temelini oluşturmaktadır. Ancak, bundan önce bu incelemeye ışık tutması ve varılacak sonucu belirlemeye yarar sağlaması bakımından, mülkiyet, kamulaştırma ve vergilendirme kavramlarının özü, birbirleriyle olan ilişkileri ve karşılıklı etkileri üzerinde kısaca durulmak gerekir. Çünkü bu yönden yapılacak açıklamalar 38. maddedeki Anayasa değişikliği teklifinin aynı zamanda 9. madde açısından da niteliğini ortaya koyacaktır.

A- Mülkiyet ve Kamulaştırma Kavramlarının anayasal ilkeler açısından değerlendirilmesi sorunu:

Anayasa 36. maddesinde mülkiyeti, 38. maddesinde de kamulaştırmayı düzenlemiştir.

36 madde şu hükmü taşımaktadır: "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet haklarının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz." Bu hükme göre, taşınır veya taşınmaz mallara sahip olabilmek bir haktır. Ne var ki, öteki temel haklarda olduğu gibi mülk edinmek hakkı da sınırsız değildir. Kamu yararının gerekli ve zorunlu kıldığı hallerde mülkiyet hakkına yasa kuralları yoluyla sınır konulabilir. Medeni Kanunun 641. maddesi buna örnek olarak gösterilebilir. Bu konuda Anayasa'nın da temelde sınırlayıcı hükümler getirdiği görülmektedir. Doğal servetler ve kaynaklara ilişkin Anayasa'nın 130. ve Devlet Ormanlarına ilişkin 131. maddeleri hükümleri aynı doğrultuda örnekler oluşturmaktadır. Mülkiyet üzerinde devletin ikinci bir sınırlama yetkisi de, bireylerin sahip oldukları taşınır veya taşınmaz malların kullanılması konusundadır. Genel olarak bireyler, mallarını istedikleri biçimde kullanabilirler, ve onlardan istedikleri nitelikte ve oradan da yarar sağlayabilirler. Fakat devlet toplum yararına aykırı olabilecek nitelikteki kullanım biçimlerini önleyici sınırları koyabilecektir. Örneğin, kat mülkiyeti ve şehir yapılan konusundaki düzenlemelerde olduğu gibi,

Kamulaştırmaya gelince; bu, mülkiyet hakkının özüne dokunan ve bu hakkı ortadan kaldıran bir işlemdir. Ancak kamulaştırma işleminde kamu yararının var olması göz önünde tutulacak temel öğedir. Kamu yararının bulunmadığı hallerde kamulaştırmadan da söz edilemez. Daha açık bir deyimle, kamu yararı olmadıkça, devletin değil gerçek karşılıkla bunun çok daha üstünde olan bedellerle dahi bireylerin mülkiyet hakkına el atması düşünülemez. Devlet olarak, kamu kuruluşları olarak, halka hizmet götürmek veya istenilen ekonomik kalkınma görevini yerine getirebilmek, başka bir deyimle daha yaygın bir kamu görevi yapabilmek için bireylerin özel mülkiyetinde bulunan kimi taşınmaz malların kamulaştırılması gerekli olabilir. Bu gibi hallerde devlet zorunlu hakkının sahibidir. Kamu yararı kamulaştırmayı zorunlu kılıyorsa devlet bu hakkını kullanacaktır. Ancak, bu hakkın karşısında bireylerin de kamulaştırılan taşınmaz mallarının bedellerini istemek hakkı vardır. Mülkiyet hakkının doğal bir sonucu olarak, bu bedelin, taşınmaz mal değerinin tam karşılığı olması gerekir. Bir yanda devlet veya kamu kuruluşu, kamu yararının zorunlu kıldığı hallerde, bireylerin rızasına bakmaksızın onların mülkiyetindeki taşınmazları alma hakkını kullanacak, öte yanda bireyler kamulaştırılan taşınmazlarının tam karşılıklarını, mülkiyet hakkının gereği olarak, devletten istemek hak ve yetkisini ellerinde tutacaklardır. Bu hakların yerince kullanılmasına elverişli olmayan bir hukuk düzeninin demokratik hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacağı açıktır.

Anayasa'nın 38. maddesinin değişiklikten önceki birinci fıkrasında öteki koşulların yanında kamulaştırma bedelinin, taşınmazın gerçek karşılığı olacağı hiç bir kuşkuyla meydan vermeyecek biçimde belirlenmiştir. 38. maddenin değiştirilmesinde, birinci fıkradaki "gerçek karşılıklarını" deyiminden "gerçek" sözcüğü kaldırılmış, sadece "karşılıkları" sözcüğü kullanılmakla yetinilmiştir.

Değişiklik yalnız bu haliyle kalsa idi, "karşılık" sözcüğünü yine gerçek bedel niteliğinde anlamak olanağı vardı. Fakat değişiklik bununla kalmamış, "karşılık" sözcüğünün anlamı, maddeye birinci fıkradan sonra eklenen ikinci ve üçüncü fıkralardaki açıklamalarla aydınlığa kavuşturulmuştur. Malike ödenecek karşılık, onun kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerinin üstüne çıkamıyacak bir bedeldir. Kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde, malikin itiraz ve dava hakkı vardır.

Görülüyor ki "gerçek karşılık" deyimi, değişiklikte yerini "vergi değeri" ne terk etmiştir. Anayasa koyucusu bu değişikliği, gerçek karşılık deyimini daha da belirgin bir hale sokmak ereğiyle yapmış değildir. Temel ilkeleri bütünüyle birbirinden farklı bu iki kavramdan, niçin "vergi değeri" nin yeğ tutulduğu, gerekçelerin ve görüşme tutanaklarının incelenmesinden açıkça anlaşılmaktadır. Güdülen erek, taşınmaz mal sahiplerini vergi bakımından gerçek beyana zorlamaktır. Böylece Anayasamızın temel ilkesi ve karakterini oluşturan demokratik hukuk devleti düzeninden bir sapma olup olmadığı ileride incelenecektir,

B- Kamulaştırmada hakların dengeliği sorunu:

Toplum yararının bireyler yararına üstün tutulması, sosyal hukuk devletinin temelini oluşturur. Fakat bunda güdülen amaç, sonunda yine bireylerin mutluluğunun sağlanmasıdır. Bu mutluluğun temelinde bireylerin maddi ve manevi varlıklarını geliştirme haklarının ve bunları yüceltme özelemlerinin yattığı kuşkusuzdur. Bu tür haklardan ve söz gelimi mülkiyet hakkından yoksun yaşamasına insanın doğal yapısı elverişli değildir. Gerçi geçmişteki kat mülkiyet anlayışı, zamanla, toplumsal yarar kavramıyla uyumlu bir karakter kazanmıştır. Nitekim, mülkiyet hakkını düzenleyen Anayasa'nın 36. maddesinin gerekçesinde: "Birinci fıkra ile ikinci fıkranın birinci cümlesinin izahına lüzum yoktur, İkinci fıkranın ikinci cümlesi hükmü ise, 19 uncu yüzyılın ikinci yansından ve bilhassa 20. yüzyılın başlarından bu yana bütün medeni memleketlerde hâkim olan ve bugün genel olarak kabul edilen bir temayülün mahsulüdür. Artık mülkiyet hakkı, Roma hukukundaki anlamda, ferdin toplum menfaatini dahi hesaba katmaksızın istediği gibi kullanabileceği bir hak hudutsuz bir hürriyet niteliğini taşımamaktadır. Batı medeniyetinin öncüleri olan ve kollektif iktisat temayüllerinden çok uzak bulunan memleketlerde, hatta eski hukukumuzda dahi mülkiyet anlayışı, mülkiyetin aynı zamanda sosyal karaktere sahip bir hak olduğu yolundadır. Medeni Kanunumuzun mülkiyet anlayışı da bu istikâmettedir. Sözü geçen hükmün bazı anayasalarda olduğu gibi, Anayasamızda da yer alması kanun koyucuya yol gösterecek, içtihatlara istikâmet gösterecek ve genel olarak fertler üzerinde terbiyetkâr tesire sahip olacaktır." yolundaki açıklamalar, aynı düşünsel eğilimi yansıtmaktadır. Ancak mülkiyet hakkının özü kabul edildikten sonra, kamulaştırma yoluyla da olsa, bir taşınmazı bedelsiz olarak, ya da değerinin altındaki bir karşılıkla kişinin malvarlığından çıkarılmasına, yukarıda açıklanan hukuksal gelişim ve mülkiyet hakkının sosyal karakteri elverişli değildir. Aslında kamulaştırmanın belirgin unsuru, mülkiyetin el değiştirmesinde kamu yararının bulunması ve bu yararın o işlemi gerekli hale sokmasıdır. Bununla beraber, kamu yararı bir taşınmazın devlet ve kamu tüzel kişilerine geçmesini zorunlu kılıyorsa, bunun sonucu olarak o taşınmazın değerinden aşağı bir karşılıkla özel mülkiyetten

çıkartılmasına, Anayasa'nın hiç bir hükmü izin vermemektedir. "Adalet mülkün temelidir" sözünü hukukunda kendisine önder kılmış bir ülkede tersinin düşünülmesine ve Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinin buna elverişli olduğunun öne sürülmesine olanak yoktur. Kamulaştırmanın tek taraflı işleyen bir zor alım müessesesi olduğu göz önünde tutulursa, kamulaştırma işlemine girişen kamu kurumu, taşınmaz malın gerçek değerini ödemek zorunluğundadır. Bunun dışında bir anlayış, yani gerçek değer yerine daha düşük bir değer ödenmesi, o taşınmazın kısmen müsadereyi niteliğini taşır. Çünkü böyle bir durumda karşımıza şu tablo çıkmaktadır: Devlet kamu yararı nedenini öne sürerek bireyin özel mülkiyetinde olan bir taşınmazı zorla elinden alacak, fakat kendisine bunun karşılığı olan para verilmeyerek, taşınmazın bir bölümü karşılıksız devletin veya kamu kuruluşunun mülkiyetine geçecektir.

Hakların birbiriyle çatışması halinde bir dengenin bulunması demokratik hukuk devleti ilkelerinin başında gelir. Kamulaştırma gibi zor alım hakkını kullanan kamu gücünün karşısında, elinden taşınmazı alınan kişinin de bu taşınmazın gerçek değerini isteyebilmesi, haklar arasındaki dengenin gerçekleştirilmesinde önemli bir öğedir. Aksi halde denge bozulur, sosyal yaşamda kimi huzursuzlukların politik ve ekonomik patlamaların nedenleri oluşmaya başlar ki bu gibi durumların ortaya çıkabilmesi sosyal hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın başlangıç bölümünde yer alan "insan hak ve hürriyetlerini, milli dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devleti" yerini giderek hakların dengeliği temeline dayanmayan otoriter bir yönetime bırakır.

C- Vergilendirme ile kamulaştırma ilkelerinin bağdaşp bağdaşmadığı sorunu:

Kamulaştırma yoluyla kişilerin taşınmazını kamuya maletme, bir hak olarak devlete tanınmış, yurttaşların vergi yükümü altına konulmaları da yine devletin egemenlik hakkının bir sonucu olarak Anayasa'da yer almıştır. Devletin bu haklarının karşısında bireyler de kamulaştırılan mallarının karşılıklarını istemek ve mali güçleriyle orantılı olarak vergi vermek durumundadırlar. Kamulaştırmada taşınmazın karşılığını isteme bakımından bireyler hak sahibi, yani alacaklı oldukları halde, vergi yükümünün belirtilmesinde alacaklı durumunda olan hak sahibi devlettir. Devlet vergi alacağının tutarını Anayasa'nın 61. maddesine göre, herkesin mali gücünü gözönüne alarak saptar. Bu saptama işinde hak sahibi olan devlet çeşitli ilkeler ve yöntemler öngörebilir. Bu gün uygulanmakta olan taşınmazın, gerçek değeri üzerinden emlak vergisi alınması yöntemi her zaman için izlenmesi gereken anayasal bir ilkeye dayanmamaktadır. Bu vergi taşınmazın yıllık geliri veya kira tutarı, ya da o taşınmazdan yararlanma biçimi gözönünde tutularak çeşitli yöntemlerle devletçe belirtilebilir. Hatta emlak vergisi adı altında bir vergi alınmayarak kişinin mali gücünün saptanmasında taşınmazlar, başka usul ve ölçülerle değerlendirilerek başka adlar altında vergiye konu edilebilir. Çünkü vergi yükümlülüğünün içeriğini, sınırlarını ve yöntemini göstermek sadece devlete tanınan bir yetkidir. Oysa kamulaştırmada taşınmazın karşılığını isteme hakkı bireye tanınmış olduğundan, bu hakkın kısmen dahi olsa yerine getirilmesinin önlenmesi, o hakkın özünü zedeler, üstün hukuk kurallarıyla bağdaşmaz.

Burada bir konu üzerinde önemle durmak gerekir. Kamu yararı kavramının kamulaştırma için başka, devletleştirme için başka türlü düşünülüp değerlendirilmesine olanak yoktur. Çünkü hem kamulaştırmanın hem de devletleştirmenin temelinde aynı kamu yararı kavramı yatmaktadır. Anayasa'nın 38. ve 39. maddeleri birlikte incelendiği takdirde görülecektir ki kamusal hizmetin gerektirmesi, yani ortada bir kamu yararı bulunması halinde, bireylerin özel mülkiyetinde bulunan taşınmaz mallar kamulaştırılabilecek, veya sahibi bulundukları özel teşebbüsler devletleştirilebilecektir. Kamulaştırma halinde ödenecek tutar vergi değeri ile sınırlı bir bedel olacak, buna karşılık devletleştirmede özel teşebbüslerin gerçek değeri ödenecektir, kamu yararına dayanan benzer iki işlemde böyle farklı yöntemlere yer verilmesi, demokratik hukuk devletinin temel taşlarından biri olan hukukun üstünlüğü ilkesini de zedelemektedir.

İncelemenin bu evresinde şu yönün belirtilmesinde yarar görülmüştür: Anayasa'nın 151. maddesi ile öngörülen yöntemin ve 22/4/1962 günlü 44 sayılı yasanın 28. maddesindeki "taleple bağlı olma" ilkesinin doğal sonucu olarak itiraz yoluna başvurmada, Anayasa'ya uygunluk denetiminin, o davada uygulanacak kanun kuralı üzerinde yapılması ve o kuralın Anayasa'ya uygun olup olmadığının saptanması gerekmektedir. Bununla birlikte böyle bir kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi sırasında o kuralla ilgili öteki yasa kurallarının da incelemeye tabi tutulması, esas denetimden geçirilen kuralın anlam ve kapsamının yeterince belirlenmesi açısından zorunlu olabilir. Böyle bir inceleme Anayasa Mahkemesinin görevini kolaylaştırabilir. Şunu hemen açıklamak gerekirken, istem dışındaki kuralların incelenmesi bu kuralların Anayasa'ya uygun olup olmaması açısından değil, iptali istenen kuralın içeriğinin kimi hallerde daha açıklıkla ortaya konması bakımından zorunlu bulunmaktadır.

Bu nedenlerle, Anayasa'nın değişik 38. maddesinde sözü geçen "vergi değeri" konusunda yürürlükteki Emlâk Vergisi Kanununun ilgili hükümleri'nin, kamulaştırma kavramında yeralan karşılıklı hakların dengeli bir biçimde gerçekleştirilmesi ereğine uygun olup olmadığı üzerinde durulacaktır.

Anayasa'nın 38. maddesinde yapılan değişiklikle getirilmiş olan yeni ilke, kamulaştırmada gerçek değeri bir yana iterek, ödenecek karşılığı, vergi kanunlarındaki yöntemlere göre bildirilen, bildirme zamanı, nasıl bir ölçüye dayandırılacağı ve niteliğinin ne olacağı yine o kanunlarda gösterilecek olan "vergi değeri" ile sınırlamaktadır. Başka bir deyimle, yeni ilke, kamulaştırma karşılığını kesin bir biçimde göstermeyerek, ödeme için sadece bir tavan belirlemektedir. Yani kamulaştırılan malın kamulaştırma günündeki gerçek değerinin tamamının ödenmesini kabul etmemekte, şayet takdir olunan gerçek değer, taşınmazın vergisi için, özel kanunu gereğince maliki tarafından daha önce verilmiş bildirimde gösterilmiş bulunan vergi değerinden az ise bu değer, çok ise vergi değerinin ödenmesi ilkesini koymaktadır.

Konuyu başka bir biçimde açıklamak gerekirse, 38. madde ile getirilen yeni hükümün iki değişik ölçüyü uyguladığı görülmektedir. Örneğin, taşınmazın kamulaştırma günündeki durumuna göre takdir olunan gerçek değeri, vergiye esas olmak üzere yetkili mercie bildirilen gerçek değerden daha az olabilir. Bu ya zamanla değer azalmasından, ya da malikin bildiriminde, gerçek değerden fazla bir değer göstermiş olmasından ileri gelebilir. Bu gibi hallerde taşınmazın

sahibinin lehinde olan vergi değeri bir tarafa bırakılarak takdir olunan değer kamulaştırma karşılığı olarak ödenecektir. Gerçek değer, beyannamele bildirilen ve vergiye esas tutulan değerden daha çok olması halinde de hüküm tersine işlemektedir. Bilinen ekonomik nedenlerle taşınmaz mal fiyatları yükselir, bazen birkaç yıl içinde bu yükselme, bildirimde gösterilen değerden iki veya üç kat yüksek bir düzeye varabilir. Bu takdirde de taşınmaz sahibinin lehinde olan gerçek değer bir yana bırakılarak aleyhindeki vergi değeri, kamulaştırma bedeli olarak ödenmektedir. Gerçek değer, bunun üstünde kalan bölümü ödenmemekte, yani bu miktar karşılıksız olarak bireyin mal varlığından çıkıp kamunun eline geçmektedir.

Anayasa'nın değişik 38. maddesinin ikinci fıkrasındaki "kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak" bir taşınmazın değerinin bildirilmesi, yani beyanname verilmesi ilkesi, beyannamenin verildiği andaki durumu saptayan bir nitelik taşır. Beyanda bulunanın iradesi dışında ve sonradan oluşan, durum ve değişikliklerden beyanda bulunanı hukukça sorumlu tutmaya olanak yoktur.

Yeni düzenlemenin sonucu olarak ortaya çıkan durum şudur:

Yürürlükteki Emlâk Vergisi Kanunu, vergide gerçek değer, bildirilmesi esasını getirmiş ise de, bildirim dönemlerini beşer yıllık olarak kabul etmiş, bu arada taşınmazın kıymetinde meydana gelecek değişiklikleri değerlendirebilme hakkını malike tanımamıştır.

Öten yandan 1/3/1971 gününde yürürlüğe giren 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun değişik 33. maddesi de buna bir çare getirmemektedir. Bu maddenin sekizinci bendi, % 25 ve daha altındaki değer artışlarını gözönüne almamakta, % 25'in üstünde olması halinde de artışın, şehir, kasaba veya köyün tümünde meydana gelmiş olması koşuluna bağlamakta ve bu durumda dahi malikin kendiliğinden bildirimde bulunması söz konusu olmayıp Maliye Bakanlığının bildirimde çağırması gerekmektedir. (Madde 23/d). Bu hükümlerden, tek başına ele alınan bir taşınmazın değerinde meydana gelen artışın miktarı ne olursa olsun, (örneğin % 100 veya daha yüksek), bu yollara başvurulmasının olanaksız bulunduğu açıkça anlaşılmaktadır.

Görüldüğü gibi Anayasa'nın 38. maddesindeki değişiklik sonucunda maddeye eklenmiş bulunan yeni hüküm ile, kamulaştırma bedeli olarak, kamulaştırma günündeki gerçek değer yerine, çoğu zaman ondan çok gerilerde kalmış olan (vergi değeri) ni kabul etme zorunluğu konulmakta, ve bu sonuç doğrudan doğruya Emlâk Vergisi Kanunundan doğmuş olmayıp yeni ilkenin, kamulaştırma bedelinin tavanı olarak vergi değerini tanımış bulunmasından ileri gelmektedir. Esasen 38. maddedeki değişikliğin amacı da, yukarıda belirtildiği üzere, bundan başka bir şey değildir.

Söz konusu değişikliğin, kamulaştırmada gerçek değer saklı tutulması ile birlikte, verginin de gerçek değere dayandırılmasının bu yoldan sağlanması gibi iki yönlü bir amacın gerçekleştirilmek istendiği görüşü de geçerli değildir. Çünkü yukarıda da belirtildiği üzere, niteliği ve ereği tümü ile birbirinden değişik olan "kamulaştırma" ve "vergileendirme" gibi iki Anayasa müessesesini bir tek temele oturtmakta bir zorunluk yoktur. İki müessesenin Anayasa'daki yerleri 38. ve 61. maddelerde ayrı ayrı gösterilmiştir. Bu konularda gereksinme duyulan düzenlemelerin kendi maddelerinde yapılmasına herhangi bir engel

olmadığı gibi akla gelebilecek bir güçlük de yoktur. Kaldı ki, verginin gerçek değere dayandırılması için bir Anayasa değişikliğine de gerek yoktur. Vergi kanunlarına konulacak hükümlerle bu ereğe ulaşma olanağı vardır ve bu yol yasa koyucu için çok kolaydır. Esasen yürürlükteki Emlâk Vergisi Kanunu, vergiyi, bildirilen gerçek değere dayandırmıştır. Ancak bildirinin beş yıllık aralarla yapılması esasını koyduğu için, bu süre içinde (gerçek değer -vergi) ilişkisi zayıflamaktadır. Bunun da yine Emlâk Vergisi Kanununda yapılacak değişikliklerle önlenmesi mümkündür. Vergi yükümlülerini gerçek beyana zorlamanın çareleri de yine Vergi Kanunlarında yapılacak düzenlemelerle ve denetimi etkin bir hale sokacak uygulama tedbirleri yoluyla bulunabilir.

Taşınmazı kamulaştırılacak olan kişilere ödenecek kamulaştırma bedeli için, bildiriye dayalı vergi değerini tavan tutma yolunun vergiyi gerçek değere dayandırma yönünden, gerek amaç gerek araç olarak, ciddi ve doyurucu olmadığını yukarıdaki açıklamalar yeterince ortaya koymaktadır. Bundan başka bütün taşınmazların kamulaştırılması söz konusu olamayacağından, kamulaştırmanın da ne zaman ve nerede yapılacağı bilinemeyeceğinden Anayasa'nın 38. maddesinde yeralan hükmün, gerçek bildirimden kaçınan mâlikler bakımından yeterli bir yaptırım sayılamıyacağı da ortadadır. Kamulaştırma olasılığını uzak gören kimi mâlikler, esasen gerçek bildirimden kaçınmak niyetinde iseler, bu tutumlarını engelleyecek bir neden görmezler, taşınmazlarının vergi değerini, gerçek değer çok altında göstermeye devam ederler. Buna karşı taşınmazı bir kamulaştırma olasılığı karşısında bulunan mâlikler de, kamulaştırmadan doğabilecek zararlara karşı kendilerini fazlasiyle korumak için gerçek değer çok üstünde bildirimde bulunmaya heves edebilirler. Görüldüğü gibi, Anayasa'nın 38. maddesine konulan yeni hüküm, vergi açısından gerçek bildirimini sağlamaya yeterli bir çare olmadıktan başka, uygulamada eşitlik ilkesini zedeleyici nitelikte bazı sakıncalı ve çelişkili durumların doğmasına neden olacak pürüzleri de beraberinde taşımaktadır. Şöyle ki:

1) Bildirim günündeki gerçek değeri gösteren iyi niyetli mâlikler, kamulaştırma ile karşılaşmaları halinde, kamulaştırma günündeki gerçek değer yerine çok önceden bildirilen vergi değerini kamulaştırma bedeli olarak kabul edip onunla yetinme zorunda bırakılırken, gelecek kamulaştırmayı sezinliyerek zamanına göre gerçeğin çok üstünde bildirimde bulunmuş olan mâlikler, kamulaştırma günündeki gerçek değere eşit veya ona yakın bir bedel alabileceklerdir. Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılığı meydanda olan ve 38. maddede yapılan değişikliğin kaçınılmaz bir sonucu bulunan bu uygulama ile iyi niyet sahibi kişiler, bir bakıma cezalandırılmış duruma düşürülmektedir.

2) Vergi kanunlarındaki cezaları göze alarak hiç bildirimde bulunmamış olan taşınmaz mâlikleri, kamulaştırma halinde, ortada bildirimde dayalı bir "vergi değeri" bulunmadığından, kamulaştırma günündeki gerçek değeri, kamulaştırma bedeline dayanak tutacak, buna karşı kanuna saygılı olarak süresinde bildirimde bulunan kişi, kamulaştırma günündeki gerçek değer yerine, en çok, vergi değerini, yani vergi bildirim günündeki değeri isteyebilecektir. Burada da kanuna saygılı kişinin cezalandırılması, kanunu hiçe sayanın da ödüllendirilmesi sonucunu veren ve eşitlik ilkesine ters düşen bir durumun ortaya çıktığı açıkça görülmektedir.

3) 1/3/1971 günü yürürlüğe giren 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 33. maddesi, kimi hallerde mal sahiplerine yeniden bildirimde bulunma olanağını tanımaktadır. Örneğin paylara ayrılmış bir binanın bütün paylarının birleştirilmesi (Madde 33/7), bir bina veya arazinin taksim veya ifraz edilmesi veya satılarak vergi mükellefinin değişmiş olması (Madde 33/6) hallerinde yeniden bildirimde bulunulması gerekmektedir (Madde 23/C).

İçinde bu niteliklerde parsellerin de bulunduğu bir kamulaştırma alanında bir bölük taşınmaz mal maliklerinin alacakları kamulaştırma bedelleri; birkaç yıl önce ve o zamanki rayice uygun olarak yapılmış bulunan bildirimde dayalı vergi değeri ile sınırlandırılacağı halde kamulaştırmaya daha yakın günlerde yeni bildirimde bulunmuş taşınmaz mâlikleri, daha yeni rayiçlere uygun bir tavan içinde kamulaştırma bedellerini isteyebileceklerdir. Görüldüğü gibi burada da komşu taşınmaz mâlikleri arasında değişik kamulaştırma bedelleri ödenmek suretiyle Anayasa'nın eşitlik ilkesi zedelenmektedir,

Yukarıda belirtilmeye çalışılan, adaletsiz ve eşitsiz durumların sorumluluğunun, Emlâk Vergisi Kanunu hükümlerine yükletilmesi olanaksızdır. Çünkü vergi açısından meydana gelebilecek farklılıkları gidermek için o kanunda öngörülmüş önlemler (Örneğin madde 31) ve Vergi Usul Kanununda ceza yaptırımları vardır. Açıklanan adaletsizlikler ve eşitsizlikler (vergi) ile hiçbir ilişkisi bulunmayan, amacı ve ilkeleri tümüyle değişik olan (kamulaştırma) işlemlerinde ödenecek bedelin kanunda gösterilecek yöntem ve biçim çerçevesinde mâlinin bildireceği vergi değeri tavanı ile kısıtlanmış olmasında doğmakta, yani Anayasa'nın 38. maddesine ikinci ve üçüncü fıkra olarak eklenmiş bulunan yeni bu sonuçlar meydana gelmektedir

Ç- Anayasa'nın 38. maddesine eklenen ikinci ve üçüncü fıkraların, "teklif edilemezlik" yasağına aykırılığı sorunu:

Anayasa'nın 38. maddesinde yapılan değişikliğin niteliği ve ereği ortaya konduktan sonra, şimdi de bu değişikliğin, yukarıdan beri yapılan açıklamaların ışığı altında, Anayasa'nın 9. maddesi açısından incelenmesine ve değerlendirilmesine geçilecektir.

Anayasa'nın 9. maddesi: (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu) hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez) kuralını koymaktadır. Burada geçen (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu) deyiminden, sadece Anayasa'nın 1. maddesinin ve o maddede yer alan (Cumhuriyet) sözcüğünün amaçlandığı düşünülemez. Çünkü (değişmezlik) ilkesinin, çeşitli sosyal ve siyasal görüşlere göre değişik niteliği ve içeriği bulunan tek bir (Cumhuriyet) sözcüğüne bağlanması halinde, Anayasa'nın 1. maddesine hiç dokunulmadan, (Başlangıç) bölümünde ve 2. maddede yapılacak değişikliklerle rejimin kökünden yozlaştırılması yolu açılmış olur. Dünya yüzeyine yayılmış ülkelere göz atılacak olursa, adları (Cumhuriyet) oldukları halde, uyguladıkları rejim bakımından Anayasamızdaki sisteme taban tabana zıt düşen pek çok devletlerin bulunduğu görülmektedir.

Halbuki, Anayasamızın kurduğu ve korumak istediği devlet şekli, Başlangıç bölümünde ve 2. maddesinde nitelikleri belirlenmiş bulunan bir Cumhuriyettir ve 9. madde ile konulan değişmezlik ilkesi de Cumhuriyet sözcüğü ile birlikte onun bu niteliklerini koruma ve değiştirilmesini önleme ereğini gütmektedir. Esasen bu konu Anayasa Mahkemesinin başka bir iptal davası üzerine verdiği 15/4/1975 günlü ve 1973/19 -1975/87 sayılı kararında geniş biçimde tartışılarak gerekli açıklığa kavuşturulmuş bulunmaktadır (Resmi Gazete: 26/2/1976, Sayı: 15511, S. 7-8).

Bu açıklamalardan çıkan sonuç şudur: Anayasa değişikliklerine ilişkin kanun teklifleri, herşeyden önce Anayasa'nın başlangıç bölümü ile 1. ve 2. maddelerinde yer almış bulunan ilkelerde en küçük bir sapmayı veya değişikliği öngöremezler. Değişikliğin, sözü geçen ilkelerin tümünü veya herhangi birisini hedef almış olması arasında fark yoktur. Kapsamı ne olursa olsun, bu konulardaki bütün değişiklikler bu yasağın içindedirler. Şu duruma göre Cumhuriyetin temel ilkelerinden sapma nitelikleri taşıyan bir Anayasa değişikliği hem teklif edilemez, hem de yasama meclislerince kabul olunamaz. Buna rağmen teklif yapılmış ve kabul de edilmiş ise, Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan biçim koşullarına aykırı olur.

20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasanın 1. maddesiyle Anayasa'nın 38. maddesinde yapılan değişikliğin 9. madde hükmü açısından durumunu açıklığa kavuşturmak gerekir. Cumhuriyetin ana ilkelerinden bir veya birkaçının bu değişiklikle zedelediği, temel hakların özüne dokunulduğu saptandığı takdirde teklif yasağı kapsamına girecek olan bu değişikliğin önerilmesine olanak bulunmadığı ve bu nedenle iptali gerektiği sonucu kendiliğinden ortaya çıkar.

Yukarıda (A), (B) ve (C) bentlerinde açıklandığı üzere **değişiklik, mülkiyet hakkının özünü zedelemiş, eşitlik kuralını bozmuş, böylece Cumhuriyetin temel ilkelerinden biri olan demokratik hukuk devleti ilkesine aykırı bir hüküm getirmiştir.** Bu sonucu doğuran anayasal nedenlere burada kısaca değinerek söz konusu değişikliğin önerilmesine ve görüşülüp kabulüne olanak bulunamadığını özetlemek gerekecektir.

1) Özel mülkiyetteki bir taşınmazın, malikinin rızası olmasa da, kamulaştırma yoluyla, yani zorla, kamu malları arasına geçirilmesi, aslında mülkiyet hakkının özüne dokunan bir işlemdir. Zorla alımın dayanağı olan kamu yararı kavramı, mülkiyetin karşılıksız devrine dayanak tutulamaz. Anayasa'nın 11. maddesinin açık hükmü karşısında temel hakların özüne dokunmak mümkün değildir. Kamu yararına dayanan kamulaştırma işleminde taşınmazın gerçek karşılığının ödenmesi halinde mülkiyet hakkı paraya çevrilmek suretiyle korunmuş olacağından, "öze dokunma" durumu da "sınırlama" niteliğine dönüşmüş olacaktır.

Öze dokunmayan böyle bir sınırlamaya ise, Anayasa'nın 11. maddesi kuralları ve 36. maddesi ilkeleri gözönüne alındığında karşı çıkılamaz. Nitekim 1961 Anayasası, 38. maddesiyle ilkeyi bu ölçüler içerisinde düzenlemiştir. Halbuki 38. maddede yapılan değişiklik, taşınmazın bir bölümünün parasız ve zorla alınması sonucunu doğurması bakımından "sınırlama" niteliğini aşarak mülkiyet hakkının özüne dokunduğundan Anayasa'nın 11. ve 36. maddelerindeki temel ilkelere ve dolayısıyla Cumhuriyetimizin, Anayasa'nın 2. maddesinde belirlenen hukuk devleti niteliğine aykırı ve onu bozucu bir durum yaratmaktadır. Çünkü mülkiyet hakkını tanımayan bir devlet sisteminin; kamu yararı düşüncesine dayansa bile, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen demokratik bir hukuk devleti sistemi olduğu savulanamaz. Anayasa'nın değişik 38. maddesinin üçüncü fıkrasında malike tanınan itiraz ve dava hakları da varılan bu sonucu değiştirecek nitelikte değildir. Çünkü Anayasa değişikliğiyle kamulaştırmada malike ödenecek bedelin tavanı niteliği yukarıda açıklanmış bulunan vergi değeri ile sınırlandırıldığından, dava hakkı da böylece sınırlandırılmış ve yeterli sonuç sağlamayan bir hak durumuna düşürülmüş olmaktadır. Böyle olunca, 38. maddenin teklif edilebilme niteliğinde bulunmayan ikinci ve üçüncü fıkralarının Anayasa'nın 9. maddesi hükmü karşısında iptal edilmeleri gerekir.

2) Anayasa'nın 61. maddesi; kamu hizmetlerinin, herkesten mali gücüne göre alınacak vergilerle karşılanacağı ilkesini koymaktadır. Hiçbir yurttaşın, kamu hizmetleri zorunlu da kılrsa, başkalarından değişik ölçüde hizmete katılması istenemez. Bunu Anayasa'nın hem 61. maddesi, hem de 12. maddesinin eşitlik ilkesi yasaklamaktadır. Esasen Cumhuriyetimize (Hukuk Devleti) niteliğini veren Anayasa ilkelerinin bir bölümünü de bunlar oluşturmaktadır. Anayasa'nın 38. maddesinde yapılmış olan değişiklik ile, taşınmazları kamulaştırılmış olanların tümü veya bir bölümü, mallarının gerçek karşılığı ödenmemek suretiyle, kamulaştırma görmeyen yurttaşlardan daha yüksek ölçüde kamu hizmetlerinin yerine getirilmesine katılmaya zorlanmakta ve böylece Anayasa'nın 12. ve 61. maddeleri ilkeleri bir yana itilerek Cumhuriyetimizin (Hukuk Devleti) niteliği zedelenmektedir. Kaldı ki, yukarıda örnekleriyle de gösterildiği üzere, söz konusu hükümler, kamulaştırma görmüş kişiler arasında bile pek açık eşitsiz durumların doğmasına neden olmaktadır. Anayasa'nın 9. maddesinde yeralan ilkeye açıkça aykırı olan ve 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı yasa ile değişik 38. maddeye eklenen ikinci ve üçüncü fıkraların gösterilen nedenlerle de iptali gerekmektedir.

3) Dava konusu ikinci ve üçüncü fıkraların yarattığı haksız durumun doğal sonucu olarak Anayasamızın başlangıç bölümündeki (bütün fertlerini kaderde, kıvançta ve tasada ortak) gören niteliğinin de zedelenebileceği; kaderde, kıvançta ve tasada, bir ölçüde değişik duruma düşürülen kişilerden oluşan bir ortamın doğmasına da yol açılabileceği düşünülmelidir. Bu bakımdan iptali istenen yeni hükümlerin Anayasa'nın 2. maddesinde yeralan (başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanma) niteliğini zayıflatıcı etkisinin üzerinde de önemle durulmalıdır.

Her ne kadar Anayasa'nın 2. maddesi; Cumhuriyetimizin niteliklerini sayarken sosyal bir hukuk devleti olduğunu da belirtmiş ve kimi maddelerinde Devlete, sosyal devlet niteliğini oluşturacak birçok görevler de yüklemiş bulunmakta ve görevlerin eksiksiz yerine getirilmesi için Devletin yeterli gelir kaynaklarıyla desteklenmesi ve mali olanaklarla donatılması gerekmekte ise de, bu yolla bireylere yansıyan yükümlülüklerin Anayasa ilkelerine uygun biçimde paylaştırılması ve dağıtılmasının zorunlu olduğu belirtilmelidir. Anayasa devlete bu görevleri yüklerken kaynaklarını ve çarelerini de göstermiş, fakat 2. maddesinde belirlenen niteliklerden bir bölümünün ve özellikle (Hukuk Devleti) niteliğinin yitirilmesi ya da zedelenmesi pahasına, bu işlerin yürütülmesine ve yapılmasına izin vermemiştir.

Yukarıdaki açıklamalardan 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile Anayasa'nın 38. maddesine eklenmiş bulunan ikinci ve üçüncü fıkraların hükümleri; Anayasa'nın 2. maddesindeki Cumhuriyetin niteliklerinden bir bölümünü bozucu ve zedeleyici etki taşıdığından 9. maddede yer alan "tekliif edilemezlik" ve "değiştirilemezlik" ilkelerine aykırı bulunmakta ve böylece aynı maddedeki biçim kurallarına aykırı olanak yasalaştığı ortaya çıkmaktadır. Dava konusu ikinci ve üçüncü fıkralar bu nedenle de iptal edilmelidir.

Kâni Vrana, Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Lütfi ÖMERBAŞ, Hasan GÜRSEL, Ahmet Salih ÇEBİ ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU itirazın reddi gerektirdiği görüşünde bulunmuşlardır.

D- Öteki biçim koşulları yönünden inceleme sorunu:

Anayasa'nın 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesinin itiraz konusu ikinci ve üçüncü fıkraları, Anayasa'nın 9. maddesi açısından iptal edildiğine göre, öteki biçim koşulları yönünden incelemenin sürdürülmesine ve bir karar verilmesine yer kalmamıştır.

VI. SONUÇ:

1- 9/7/1961 günlü, 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez) yolundaki biçim kuralına aykırı olduğuna ve sözü geçen fıkraların bu yönden iptaline Kâni Vrana, Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Lütfi ÖMERBAŞ, Hasan GÜRSEL, Ahmet Salih ÇEBİ ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

2- 38. maddenin itiraz konusu ikinci ve üçüncü fıkraları, Anayasa'nın 9. maddesi açısından iptal edildiğine göre, işin öteki biçim koşulları yönünden ayrıca incelenip karara bağlanmasına yer olmadığına oybirliğiyle;

12/10/1976 gününde karar verildi.

Başkan Kâni Vrana	Başkanvekili Şevket Müftügil	Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel
Üye Abdullah ÜNER	Üye Ahmet KOÇAK	Üye Şekip ÇOPUROĞLU	Üye Fahrettin ULUÇ
Üye Muhittin GÜRÜN	Üye Lütfi ÖMERBAŞ	Üye Hasan GÜRSEL	Üye Ahmet Salih ÇEBİ
Üye Adil ESMER	Üye Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU	Üye Ahmet H. BOYACIOĞLU	

KARŞIOY YAZISI

1- Bir yasa kuralının Anayasa'ya uygunluğu Anayasa Mahkemesince denetlenirken başka bir yasanın veya belli bir kuralının uygulamada iyi sonuç vermemesi veya konusuna uygun bulunmaması Anayasa'ya aykırılığın ölçüsü yapılamaz.

Bunun gibi, bir Anayasa değişikliğinde, ya değiştirme veya yeniden koyma yollarından biriyle Anayasa'ya getirilen yeni bir kural veya ilkenin, Anayasa'nın 9. maddesinde "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez." diye yer alan ve Anayasa Mahkemesince birçok kararlarında biçime ilişkin bir kural bulunduğu benimsenen (Değiştirilemezlik ve teklif edilemezlik) yasak ve ilkesine uygunluğunun denetiminde de, sadece onun içerik, anlam ve kapsamının esas tutulması zorunlu olduğuna göre, bu ilke veya kurala dayanarak belli bir alanı düzenlemek üzere çıkarılan ve değiştirme veya Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirme yollarından biriyle her zaman Anayasa'ya uygun duruma sokulması olanağı var olan uygulama yasalarının, konularına uygun bulunmamaları veya uygulama alanında olumsuz veya ters sonuçlar vermeleri olanak ve olasılığının, sözü geçen aykırılığın saptanmasında ölçü alınması yine düşünülemez. Üstelik, bu yönün Anayasa değişikliklerinde öncelikle gözönünde bulundurulması gerekir.

Yukarıda açıklanan nedenle, Anayasa değişikliğinde eskisini değiştirme yoluyla yer alıp iptali istenen ilkenin, Anayasa'nın 9. maddesiyle getirilmiş bulunan (Değiştirilemezlik ve teklif edilemezlik) yasak ve ilkesine uygunluğunu denetlemede, yani Anayasa'nın Başlangıç Bölümünde ve 2. maddesinde yer alan ilkelere aykırılığın saptanmasında, 1319 sayılı Emlâk Vergisi Yasasının kimi hükümlerinin veya başka yasaların ölçü veya örnek alınması, Anayasa'nın 8. maddesinde "Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz. Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır." biçiminde yer alan (Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı) ilkesine aykırı olarak, uygulama kanunları hükümlerine öncelik tanınması demek olur.

Öte yandan, bir Anayasa kural veya ilkesinin içeriğinin anlaşılıp saptanmasında da, bu ilke veya kurala dayanarak düzenlenmiş uygulama kanunları hükümlerinin, ne esas ve ne de örnek alınmasına olanak yoktur. Çünkü, Anayasa kural veya ilkelerinin içerik, anlam ve kapsamlarının, aslında bir bütün olup tümüyle gözönünde bulundurulması gereken Anayasa sistemi ve Anayasa'nın dayandığı veya öngördüğü öteki üstün hukuk veyahut temel kural ve ilkeleri doğrultusunda incelenip saptanması gerekir. Daha açık bir deyimle, bu yön, Anayasa'ya uygunluk denetimine Anayasamızda yer verilmesinin nedenlerinden başlıcasıdır. Çünkü, yasa koyucu, bir yasayı çıkarırken belli bir noktada Anayasa'ya ters düşebilir. Bu aykırılık, yasada bir değişiklik yapıncaya kadar, ancak Anayasa'ya uygunluk denetimiyle giderilebilir. Tersinin düşünülmesi ise, kanun koyucunun Anayasa'daki bir kural veya ilkeyi tanımlamasının veya uygulama biçiminin Anayasa koyucunun iradesinden üstün tutulması sonucunu verir ki, böyle bir kabul, yukarıda da işaret edildiği üzere, (Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı) ilkelerini içeren 8. maddesindeki temel kuralla asla bağdaşmaz.

O halde, bu işte bir Anayasa değişikliğinde yer alan kural veya ilkenin Anayasa'ya 9. maddesindeki biçim kuralı yönünden aykırılığı söz konusu olduğundan, yasal düzenlemelerden ötürü ortaya çıkan elverişsiz durumların, Anayasa kuralının içerik, anlam ve kapsamını saptamada esas alınabileceğini ve bu yöntemle iptalini sağlayabileceğini kabul etmek olanaksızdır.

II- Bir Anayasa değişikliğinin Anayasa'nın 9. maddesindeki (Değiştirilemezlik ve teklif edilemezlik) yasak ve ilkesine uygunluğunun denetiminde, yukarıda belirtildiği üzere, aslında bir bütün olup tümüyle gözönünde bulundurulması gereken Anayasa sistemi ve Anayasa'nın dayandığı veya öngördüğü öteki üstün veya temel hukuk kural ve ilkelerle karşılaştırmanın aykırılığı saptamada esas alınması sonucunda:

1488 sayılı Kanunla getirilen Anayasa değişikliğinde yer alan 38. maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları hükümleri, Anayasa Mahkemesinin, Resmi Gazete'nin 12/8/1976 günlü, 15675 sayısında yayımlanmış bulunan 23/3/1976 günlü, Esas: 1975/167, Karar: 1976/19 sayılı kararının (V. ESASIN İNCELENMESİ), kesiminin (B) ve (C) bölümlerinde tüm ayrıntılarıyla açıklanan gerekçelerle, Anayasa'nın Başlangıç Bölümünde ve 2. maddesinde yer alan ilkelere bağdaşır bir nitelik taşıdığı saptandığından, 9. maddesindeki devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesinin teklif edilemeyeceğine ilişkin biçim kural ve ilkesine aykırı olduğu ileri sürülemez.

Bu nedenlerle, söz konusu fıkralara yönelen iptal isteminin reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle, iptal kararına karşıyım.

Başkan
Kâni Vrana

KARŞIOY YAZISI

Sayın Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoy yazısına katılıyorum.

Üye
Halit Zarbun

KARŞIOY YAZISI

Anayasa'nın 20/9/1971 günlü ve 1488 sayılı kanunla değiştirilen kamulaştırma ile ilgili 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının; (taşınmaz malların kamulaştırılmasında ölçü olarak alınan vergi değerinin gerçek değeri yansıtmadığı, çünkü yürürlükteki Emlâk Vergisi Kanununa göre beyannamelerin 5 yılda bir verilmesinin öngörüldüğü ve halbuki bina, arsa ve arazi değerlerinin süratle arttığı, vergi değeri ise beyannamenin verildiği andaki durumu saptadığı, bu nedenle beyanname tarihinden sonra taşınmaz malların değerlerinde meydana gelen artışların hesaba katılmaması sonucu mal sahiplerinin zararlara ve haksızlıklara uğradıkları ve bu durumun da sosyal hukuk devleti ilkeleri ile bağdaşmayacağı ve Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesi teklif edilemeyeceğine" ilişkin biçim kuralına aykırı düştüğü) gibi bir görüşten hareket edilerek çoğunlukla iptaline karar verilmiştir.

334 sayılı Anayasa'nın, kamulaştırma ile ilgili 38. maddesinin birinci fıkrasında, kamulaştırılan taşınmaz malın gerçek karşılığının ödeneceği hükmü yer almış ve bu gerçek karşılıktaki yirmi yıl önce yürürlüğe girmiş olan 6830 sayılı İstimlâk Kanunu hükümlerince, mülk sahipleri arasından seçilen kişilerin de yer aldığı takdirde kıymet komisyonları ve ehli-vukuf heyetleri marifetiyle tespit edilmiştir. Ancak, taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin bu suretle saptanmasının çeşitli sakıncalarının meydana çıkması, türlü suistimallere ve bir çok kimselerin hazine aleyhine haksız kazanç sağlamalarına yol açtığı hakkında söylentiler çıkması ve özellikle memlekette yapılan büyük bir baraj alanındaki kamulaştırmalarda bu usulle devletin büyük zararlara uğratıldığının iddia olunması nedeniyle bu yöntemden vazgeçilerek yerine daha adaletli, daha rasyonel, gerçek değeri daha isabetli yansıtan bir sistemin getirilmesi düşünülmüş ve 20/9/1971 günlü 1488 sayılı Kanunla Anayasanın sözü edilen 38. maddesine eklenen ikinci ve üçüncü fıkra hükümleriyle, kamulaştırılan taşınmaz malın karşılığının o mülk hakkında mülk sahibinin bizzat vermiş olduğu emlâk vergisi beyannamesinde gösterdiği (değer) in esas alınması sistemi konulmuştur.

29/7/1970 günlü ve 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununa göre ise emlâk vergisinin konusuna giren vergi değeri, taşınmaz malın rayiç bedelidir, rayiç bedelde bina ve arazinin beyan tarihindeki normal alım satım bedelidir. O halde bir taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin saptanması söz konusu olduğunda, o malın sahibinin resmi mercilere bildirmiş olduğu rayiç bedelinin ölçü olarak alınması kadar tabii ve isabetli bir şey olamaz. Bu sistem aynı zamanda devletin, yurttaşlarının doğru hareket edeceklerini, söz ve beyanlarının gerçeğe uygun olduğunu kabul anlamına gelmesi bakımından da ileri ve uygar bir nitelik de taşımaktadır.

Emlak vergisi beyannamelerinin beş yılda bir verilmesi nedeniyle beyanname tarihinden kamulaştırma tarihine kadar geçen zaman içinde taşınmaz malın değerinde meydana gelen artışların kamulaştırma bedelinin tayininde hesaba katılmadığı yolundaki itiraza gelince: Böyle bir durumun, itiraz olunan Anayasa'nın 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları hükümleri ile hiç bir ilgisi mevcut olmayıp 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanunundaki eksik düzenlemeden ve beyannamelerin beş yılda bir verilmesi usulünün kabul edilmiş olmasından ileri gelmektedir. Emlâk Vergisi Kanununda yapılacak değişiklikle beyannamelerin beş yılda bir yerine daha az süreler içinde verilmesi usulünün kabul edilmesi ve bundan başka beyanname verildikten sonra taşınmaz malların değerlerinde bir artış meydana geldiği takdirde bunun da ek bir beyanname ile bildirilmesi usulünün konulması halinde bu kanuna yöneltilen eksiklik ve haksızlık giderilmiş olacağı gibi devlet hazinesinin de uğradığı büyük kayıplar önlenmiş olacaktır.

1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun eksik ve yanlış düzenlenmiş olmasından ileri gelen bu durumun, bununla hiç bir ilgisi olmayan Anayasa'nın söz konusu kuralının iptalini gerektirmediği kuşkusuzdur. Nitekim bu konu, benzeri bir itirazın incelenmesi sırasında daha önce Anayasa Mahkemesince tartışılmış ve "Bu davada değişiklik yolu ile getirilen Anayasa kuralının 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları- Anayasa'ya aykırı bulunup bulunmadığı söz konusu olduğundan yasal düzenlemelerden ötürü ortaya çıkan durumların Anayasa kuralının iptalini sağlayabileceğini kabul etmek olanaksızdır." sonucuna varılmış ve o davada Anayasa'nın söz konusu değişik 38. maddesinin sözü edilen ikinci ve üçüncü fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir. (Anayasa Mahkemesi kararı, Esas: 1975/167, Karar: 1976/19, Resmi Gazete: 12 Ağustos 1976 gün, sayı: 15675).

Taşınmaz bir malın, vergi değeri, kamulaştırma değeri gibi ayrı ayrı ve değişik değerlere tabi tutulmasının çağdaş demokratik bir hukuk devletinde izahı ve savunulması çok zordur. Bir taşınmaz malın az vergi ödemek için vergi değerinin düşük beyan edilmesine ve kamulaştırılması söz konusu olduğunda devlet hazinesinden fazla para çekebilmek için kamulaştırma bedelin çok yüksek tutulmasına yol açabilen ve hukukta esas ilke olan iyi niyet kaideleri ile bağdaşmayan bir düzenin hukuk ilkeleri ve Anayasa kuralları ile bağdaştırma olanağını göremiyoruz.

Anayasa'nın itiraz konusu 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları hükümlerinin Anayasa'nın 39. maddesiyle karşılaştırılarak 38. maddede (vergi değeri) nin ve 39. maddede (gerçek karşılık) ın esas alınmış olması nedeniyle bir çelişkiye düşülmüş olduğu da öne sürülemez. Çünkü; bilindiği gibi 38. madde kamulaştırılan taşınmaz malın bedeli ile ilgili bulunduğu halde 39. maddede konusu kapsamı ve mahiyeti bundan tamamıyla ayrı olan özel bir teşebbüsün devletleştirilmesi söz konusu edilmektedir.

En nihayet şu noktayı da eklemek gerekir ki; taşınmaz malların kamulaştırılmasında kamulaştırma bedelinin, mülk sahibinin evvelce vermiş olduğu beyannamesinde gösterdiği değer üzerinden mi yoksa bilirkişiler kurulunca saptanacak değer üzerinden mi tayin edilmesi gerektiği hususunun, Anayasa'nın 9. maddesinde yazılı (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu

hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez) hükmü ile bir ilgisi de bulunmamaktadır. Bu nedenle Anayasa'nın 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının yine Anayasanın işaret olunan 9. maddesine dayanılarak iptaline karar verilmesi de mümkün görülmemektedir.

Yukarıda yazılı nedenlerle çoğunlukla verilmiş olan iptal kararına karşı bulunmaktayım.

Üye
Abdullah Üner

KARŞIOY YAZISI

9/7/1961 günlü ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 20/9/1971 günlü ve 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesi, kamulaştırılan taşınmazın malikine ödenecek paranın, malikin, kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak, bildireceği vergi değerini aşmayacağı kuralını getirmiştir. Bu değişiklik verginin de taşınmazın gerçek değeri üzerinden ödetilmesini sağlamaya yöneliktir.

Anayasa'nın 61. maddesi, herkesi, mali gücüne göre vergi ödemekle yükümlü kılmıştır. Mali gücü oluşturan öğeler arasında taşınmaz malların değer ve gelirlerinin de yer aldığı kuşkusuzdur. Yükümlünün, vergisini malının gerçek değeri üzerinden ödemesi gerekir. Yasaların buyruğu ve isteği de budur.

Anayasa'nın vergi konusunda öngördüğü "mali güç"ü, taşınmaz malların gerçek değerini hesaba katmaksızın oluşturmak olanaksızdır. Bu nedenlerle Anayasa'nın değişik 38. maddesinde yeralan ve ödenecek karşılığın, malikin, kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak, bildireceği vergi değerini aşmayacağı kuralını koyan hükmün, yurttaşın taşınmaz malının, gerçek karşılığı ödenmeksizin, elinden alınmasına yol açtığı sonucuna varmak doğru olamaz.

Emlâk Vergisi Kanununun öngördüğü vergi değerinin bildirilmesine (beyanname verilmesine) ilişkin hükümlerin yol açtığı haksızlıkları Anayasa'nın değişik 38. maddesine bağlamağa yer yoktur. 38. maddenin ışığı altında özel kanunlarda yapılacak düzenlemelerle yurttaşın hem malının gerçek karşılığını alması, hem de mali gücüne göre vergisini ödemesi sağlanabilir. Yürürlükteki yasaların bu iki öğeyi bağdaştırmamış olmasının sorununu, Anayasa'nın değişik 38. maddesine yüklememek gerekir.

Kamulaştırılan malının gerçek değerini devletin ilgili kurumundan istemek, yurttaşın, o malın vergisinin tam olarak ödemesini istemek de devletin hakkıdır.

Kamulaştırma konusunda karşı karşıya gelen bu iki uç ancak yasalarla birleştirilebilir. Bunun gerçekleştirilmesine de Anayasa'nın 38. maddesi engel değildir.

Özetlenecek olursa; Anayasa'nın değişik 38. maddesi, Anayasa'nın mülkiyet hakkını düzenleyen 36. ve vergi yükümlünü düzenleyen 61. maddeleri hükümlerini bağdaştıran bir nitelik taşımaktadır. Kamulaştırma işlemlerinden doğan ödenecek karşılık sorunu sözü geçen 38. maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarının iptal edilmesi yolu ile değil, maddenin taşıdığı bu niteliğin yasalara yansıtılması yolu ile çözülmelidir.

Bu nedenlerle Anayasa'nın değişik 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının, Anayasa'nın 9. maddesinde yeralan (devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.) yolundaki biçim kuralına aykırı bulunmadığı kanısındayız.

Üye
Lütfi Ömerbaş

Üye
Hasan Gürsel

KARŞIOY YAZISI

Kamu yararının kamulaştırmayı zorunlu kıldığı hallerde Devletin bu hakkını kullanması anlaşmazlık konusu değildir. Anlaşmazlık, kamulaştırılan taşınmaz için ödenecek bedelin saptanmasına ilişkindir.

Bunun gibi taşınmazı kamulaştırılan kişi veya tüzel kişinin, taşınmazın kamulaştırılması zamanındaki gerçek değerini istemesi de mülkiyet hakkının doğal sonucudur. Bu isteği kısıtlayıcı kurallar hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmaz.

Anayasa'nın 38. maddesinin değişiklikten önceki şekli kamulaştırma bedelinin taşınmazın gerçek karşılığı olacağını hüküm altına almıştı. Değişiklikte "gerçek karşılık" yerine "vergi değeri" esas alınmak suretiyle kamulaştırılan taşınmazın gerçek değerini istemek hakkı kısıtlanmış, bireyin yararı ile kamunun yararı arasındaki denge bozulmuştur.

Gerçekten Anayasa'nın, 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesinin 2. ve 3. fıkraları çoğunluk kararında da belirtildiği üzere, para değerinin düşmesi, bu nedenle ve özellikle taşınmaz malların günden güne değerlerinin büyük oranlarda artması gerçeği karşısında taşınmaz malikine 5 sene önceki değerleri gözönüne alarak verdiği emlak vergisi bildirgesindeki meblâğın kamulaştırma bedeline esas sayılması, 5 sene içinde taşınmazın mülkiyetinin ödediği emlak vergisinin dahi hesaba katılmaması, 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu ile getirilen bildirim sisteminin ilk uygulamasında, kişinin kendi malına değer biçmekteki ruh hali nedeniyle hataya düşmesinin çok kez rastlanılan vakia olması, idarenin bildirgedeki miktar ile bağlı olmayıp kendisinin yapacağı inceleme sonucundaki değeri vergiye esas tutması karşısında kamulaştırma bedelinin bildirgedeki bedel olarak alınması hak, nasafet ve hukuk ilkeleriyle bağdaşmaz. Bu itibarla dava konusu hükümlerin hukuka aykırılığı hakkındaki çoğunluk görüşü doğrudur.

Bunun gibi, Anayasa'nın 9. maddesinde yeralan "Cumhuriyet" deyimini Anayasa'nın 1. maddesindeki Cumhuriyet deyimine hasretmek de doğru değildir. 1. maddedeki "Cumhuriyet" deymi ile bu Anayasa'nın müesseseleriyle, ruhu ile benimsenen Cumhuriyetin kastedildiği kuşkusuzdur. Bu itibarla, 9. maddedeki "değiştirilememek ve teklif edilememek" yasağı Anayasa'nın müesseseleriyle ve ruhu ile benimsediği Cumhuriyeti tadil, tebdil ve ilgaya elverişli tekliflerin yapılmasına engeldir. Bu yoldaki değiştirme teklifleri 9. madde yolu ile Anayasa Mahkemesince denetlenebilir. Ancak Anayasa'nın değişik 38. maddesinin iptali istenen kuralı ile mülkiyet hakkı üzerinde yapılan kısıtlama, Türk Devletinin "Cumhuriyet" olma niteliğini ortadan kaldıracak ağırlıkta bir kısıtlama değildir. Çoğunluk görüşüne destek yapılmak istenen Anayasa Mahkemesinin 15/4/1975 günlü, Esas: 1973/19, Karar 1975/87 sayılı kararı mülkiyet hakkının kısıtlanması ile ilgili olmayıp şahıs özgürlüğünü yok eden bir hükmün iptaline ilişkindir. Taşınmazın gerçek bedelinden bir miktarın ödenmemesi ile ilgili hükmü, kişi özgürlüğünü ortadan kaldıran nitelikteki hükümle aynı değerde tutmak mümkün değildir.

SONUÇ :

Yukarıda açıklanan gerekçelerle iptal hakkındaki çoğunluk görüşüne karşıyım.

Üye
Ahmet Salih Çebi

KARŞIOY YAZISI

Kamulaştırma bedeli ile ilgili itiraz konusu anayasal kuralın, Cumhuriyetimiz ilke ve niteliklerine aykırı bir yönü olmadığı yolundaki 15675 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 23/3/1976 gün ve 1975/167 esas ve 1976/19 karar sayılı kararı ile saptadığı görüşten Mahkememiz sayın çoğunluğu, ayrılmış bulunmaktadır. Ancak, inceleme konusu hüküm, kamulaştırma bedelini, mülîkin, taşınmazının vergisini öderken bildirdiğı değer ile dengeleştirmiş idi ve bunun, temel ilkelere ters düşeceğinin kabulüne olanak yok idi. Zira,

a) Anayasa'nın 38. maddesi ile getirilmiş ilke, vergi yükümlüsünün Devlete karşı görevleri ile ondan istenecek hak arasında bir orantı kurmak idi. Bunda da Cumhuriyetimize uymayan bir yön olamazdı. Tam tersine bu kural ile, Devlet, Milletiyle bütünleşmesinin bir örneğini vermekte idi.

b) Kamulaştırma, Devlet ve kamu tüzel kişilerinden beklenen hizmetin yerine getirilebilmesinin ön koşullarındandır. Bu nedenle de bir kaçınılmaz sosyal olay niteliğini her zaman koruyan kamulaştırmanın, bildirilen vergi değeri üzerinden yapılacağına deyin hüküm, mülîkin, taşınmazını Devlete bu bedel üzerinden verebileceğini önceden bildirişi niteliğinde idi. Bu bildirimin zaman süreci içinde geride kalması, bir sakınca olarak da düşünülemezdi. Çünkü, her an olabilecek kamulaştırma için vergi bildirim biçiminde önerdiği bedeli sonraki koşullara göre azımsayan mülîkin değer değışikliğini bildirmesini önleyen bir kural, sayın çoğunluğumuzca iptal olunan anayasal hükümde, yok idi.

c) Eleştirilen anayasal kuralın Cumhuriyetimiz ilkelerine uygunluğunu saptayan 23/3/1976 günlü ilk kararımızda gösterilen nedenler ve varılan sonuç, geçerlik ve tutarlığını korumakta idi.

SONUÇ:

Açıklanan tüm bu nedenlerle, sayın çoğunluk kararına karşıyım.

Üye

Nihat O. Akçakayalıoğlu

Resmî Gazete tarih/sayı: 1.7.1977/15983

Esas Sayısı: 1976/42

Karar Sayısı: 1977/46

Karar Günü: 19/4/1977

İtiraz yoluna başvuran: İstanbul 10. İş Mahkemesi.

İtirazın konusu: "1475 sayılı İş Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve 26. Maddesinin İkinci Fıkrasının Yürürlükten Kaldırılması, 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanununun 25. Maddesinin Yedinci Fıkrasının Değiştirilmesi ve Bir Geçici Madde Eklenmesi Hakkında" 4/7/1975 günlü 1927 sayılı Kanunun 8. maddesinde yer alan "Bu Kanunun 1. maddesi 1/2/1977 tarihinden geçerli olmak üzere..." biçimindeki hükmün iptali istenmiştir.

I. OLAY:

Davacı, davalı tasfiye halindeki ticaret ortaklığında daha önce iş sözleşmesi ile çalışmakta iken 29/4/1974 gününde işine son verilmiştir. O gün yürürlükte bulunan hükümlere göre her hizmet yılı için onbeş günlük ücret üzerinden hesaplanan kıdem tazminatı kendisine ödenmiştir. Ancak sonradan çıkan 4/7/1975 günlü 1927 sayılı Kanun, kıdem tazminatının onbeş günlük değil, bir aylık ücret üzerinden hesaplanmasını öngörmüş ve bu hükmün 1/2/1974'ten başlayarak uygulanacağını kabul etmiştir. Bu durumda davacının işten ayrıldığı günden geçerli olmak üzere uygulanması zorunlu hale gelen 1927 sayılı Yasa hükmü uyarınca, daha önce davacıya ödenen kıdem tazminatının iki katı ödenmesi gerekmektedir. Davacı ödenmeyen kıdem tazminatı farkı 49.266 liranın davalıdan alınmasını istemiştir. Davalı, kıdem tazminatı hesabının nasıl yapılacağını gösteren değişik hükmün yürürlüğünü daha önceki tarihlere götüren ve 1927 sayılı Yasanın 8. maddesinde yer alan kuralın Anayasa'ya aykırılığını öne sürmüş, bu savın ciddî olduğu kanısına varan mahkeme, sözü geçen hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

II. İTİRAZIN GEREKÇESİ ÖZETİ :

1- Türkiye Cumhuriyeti bir Sosyal Hukuk Devletidir. Sosyal sınıflar arasında adil bir dengenin bulunmasında ve bu dengenin sürekliliğinin sağlanmasında üstün hukuk kuralları egemen olmalıdır. Kazanılmış hakkın korunması bu kuralların başında gelir. Böylece hukuk düzeninde kararlılık kurulabilir. İtiraz konusu hüküm bu ilkeleri zedelemektedir.

2- Anayasa'nın 40. maddesinde : "Devlet, özel teşebbüslerin millî iktisadın gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır." buyruğu yer almıştır, itiraz konusu kural bu buyruğa aykırıdır. Çünkü, böylece Devletin korumakla zorunlu olduğu özel girişimler güvenden yoksun, gelecekte çıkarılacak yasalarla kararlı çalışabilmekten endişeli bir hale getirilmişlerdir.

3- 1927 sayılı Yasa Tasarısının Cumhuriyet Senatosundaki görüşmelerde Anayasa ve İçtüzüğe aykırı işlemler olmuştur. Bu nedenle Yasa biçim yönünden de aksaktır. Görüşmelerde Bütçe ve Plân Komisyonu raporu esas alınması gerekirken, Sağlık ve Sosyal İşler Komisyonu Raporu esas alınmıştır, içtüzüğün 19. maddesine ve Anayasa'nın 85. maddesine aykırı işlem yapılmıştır.

III. METİNLER:

1- 4/7/1975 günlü, 1927 sayılı "1475 sayılı İş Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve 26 ncı Maddesinin İkinci Fıkrasının Yürürlükten Kaldırılması, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 25 inci Maddesinin Yedinci Fıkrasının Değiştirilmesi ve Bir Geçici Madde Eklennesi Hakkında Kanun" un 8. maddesi şöyledir :

Madde 8- Bu kanun (un 1. maddesi 1/2/1974 tarihinden geçerli olmak üzere, diğer maddeleri) yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

(İtiraz konusu hüküm, bu maddenin "Bu Kanunun 1 inci maddesi 1/2/1974 tarihinden geçerli olmak üzere..." biçimindeki bölümüdür.)

2- 1927 sayılı Kanunun 1. maddesi 25/8/1971 günlü 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesini değiştirmiştir. Maddenin değişik şekli şöyledir:

Madde 14- Bu kanuna tabi işçilerin hizmet akitlerinin:

1 .- İşveren tarafından bu Kanunun 17 nci maddesinin II numaralı bendinde gösterilen sebepler dışında,

2.- İşçi tarafından bu Kanunun 16 ncı maddesi uyarınca,

3.- Muvazzaf askerlik hizmeti dolayısıyla,

4.- Bağlı bulundukları, Kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malûllük aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla;

Feshedilmesi veya işçinin ölümü sebebiyle son bulması hallerinde işçinin işe başladığı tarihten itibaren hizmet akdinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücret tutarında kıdem tazminatı ödenir. Bir yıldan artan süreler için de aynı oran üzerinden ödeme yapılır."

(Maddenin bundan sonraki bölümü itirazın konusu ile ilgili bulunmadığından aynen alınmasına gerek görülmemiştir.)

3- İtiraz yoluna başvuran Mahkemece Anayasa'nın aşağıda belirtilen maddeleri hükümlerine dayanılmaktadır .

Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Madde 40- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Kanun, bu hürriyetleri, ancak kamu yararı amacıyla sınırlayabilir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî iktisadın gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.

Madde 85- Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasî parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasî parti grupları, en az on üyeden meydana gelir.

Meclisler kendi kolluk işlerini Başkanları eliyle düzenler ve yürütürler.

Madde 129- İktisadî, sosyal ve kültürel kalkınma plana bağlanır. Kalkınma bu plâna göre gerçekleştirilir.

Devlet Plânlama Teşkilâtının kuruluş ve görevleri, plânın hazırlanmasında, yürürlüğe konmasında, uygulanmasında ve değiştirilmesinde gözetilecek esaslar ve plânın bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesini sağlayacak tedbirler özel kanunla düzenlenir.

4- İtiraza dayanak yapılan 16/10/1962 günlü, 77 sayılı "Uzun Vadeli Plânın Yürürlüğe Konması ve Bütünlüğünün Korunması Hakkında Kanun" un 3. maddesinin 3 sayılı bendinin birinci fıkrası hükmü şöyledir:

"Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonları, diğer komisyonların rapor ve metinlerinde yürürlükteki uzun vadeli plâna aykırı buldukları hususları belirtir ve metni uzun vadeli plana uygun şekle sokarlar. Bu takdirde, Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, plân komisyonunun raporudur. Ancak, Anayasa'nın 92 nci maddesi gereğince Karma Komisyon kurulması gereken hallerde, Genel Kurul görüşmelerine esas, Karma Komisyonun Raporudur."

5- İtiraza dayanak yapılan Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 19. maddesi şöyledir:

Plân Komisyonu:

Madde 19- Başkanlık uzun vadeli plânla ilgili gördüğü tasarı ve teklifleri en son olarak Plân Komisyonuna havale eder. Kanun tasarı ve teklifleri Hükümetin veya Genel Kurulun lüzum göstermesi halinde de, en son olarak bu komisyona havale olunur.

Plân komisyonu, bundan başka, kamu harcama veya gelirlerinde artış veya azalış gerektiren kanun tasarı ve tekliflerini veyahut sadece belli maddeleri bu niteliği taşıyan tasarı ve tekliflerin söz konusu maddelerini inceler.

Vergi ve resimlerle ilgili kanun tasarı ve teklifleri, Vakıflarla ilgili kanun tasarı ve teklifleri ve malî işlerle ilgili kanun tasarı ve teklifleri de bu komisyonda incelenir.

Bu komisyon ayrıca, kesin hesap kanun tasarılarını inceler ve Sayıştay tarafından yürürlükteki kanunlar gereğince verilen raporları görüşür ve bu raporlardaki mütalâalar hakkında bir rapor düzenleyerek Genel Kurula sunar. Bu raporlar Genel Kurulda sadece genel görüşme konusu olur.

Plân komisyonu, diğer kanunların rapor ve metinlerinde yürürlükteki uzun vadeli plâna aykırı bulduğu hususları belirtir ve metni uzun vadeli plâna uygun şekle sokar. Bu takdirde Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, Plân Komisyonunun raporudur.

IV. İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesinin 15/10/1976 gününde Kâni Vrana, Şevket Müftügil, Halit Zarbun, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu, Fahrettin Uluç, Muhittin Gürün, Lütfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Adil Esmer, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile içtüzüğün 15. maddesi uyarınca yaptığı toplantıda: "Dosyanın eksikliği olmadığından işin esasının incelenmesine" oybirliğiyle karar verilmiştir.

V. ESASIN İNCELENMESİ:

İşin esasına ilişkin rapor, İstanbul 10. İş Mahkemesinin Anayasa Mahkemesine başvurulmasını içeren gerekçeli kararı, iptali istenen yasa kuralı itirazda dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri, konu ile ilgili öteki yasama belgeleri ve metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, iptalini istediği kuralın esas bakımından Anayasa ilkeleriyle bağdaşmadığını belirtmekle birlikte, bu kuralın yer aldığı A/7/1975 günlü, 1927 sayılı Kanun tasarısının Cumhuriyet Senatosu görüşmelerinde de içtüzüğe, uzun vadeli plânın yürürlüğe konması ve bütünlüğünün korunması hakkındaki 77 sayılı Kanuna ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırılıklar yapıldığını öne sürmektedir. Anayasa Mahkemesi iptal istemi ile bağlı ise de, ileri sürülen iptal nedenleri ile bağlı değildir. Bu kural 22/4/1962 günlü 44 sayılı Yasanın 28. maddesinde belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi davada aykırılık nedenlerini kendiliğinden araştırmak zorundadır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasa Mahkemesinin şimdiye kadar uyguladığı denetim yöntemi izlenerek, itiraz konusu işin önce biçim yönünden esaslı inceleneyecektir.

A) 1927 sayılı Kanun Tasarısının Millet Meclisindeki yasama işlemlerinde iptali gerektirecek bir yöntem yanlışlığı bulunmadığından inceleme, Cumhuriyet Senatosundaki görüşmeler üzerinde sürdürülecektir.

1- *Cumhuriyet Senatosu İchtüzüğünün 69. maddesi hükmüne göre kanun tasarı ve teklifleri iki görüşmeye bağlıdır. Bir kez görüşmek için Tasarı hakkında ivedilik kararı alınması gereklidir. Bir Kanun Tasarısı için ancak Hükümet veya ilgili Komisyon ivedilik önerisi verebilir. Bundan başka içtüzüğün 46. ve 47. maddeleri uyarınca, önerinin yazılı olarak verilmesi ve Cumhuriyet Senatosunun kabul edeceği esaslı bir nedene dayanması gereklidir, itiraz konusu kuralın yer aldığı Kanun Tasarısı, bu koşullardan hiç biri gerçekleşmeden ivedilikle görüşülmüştür. Çünkü, Tasarı hakkında herhangi bir ivedilik önerisi verilmiş değildir.*

3/7/1975 günlü, 72. Birleşimde, gündemin (iki defa görüşülecek işler; B - Birinci Görüşmesi yapılacak işler) bölümünün 3. sırasında yer alan 509 sıra sayılı *Deniz İş Kanununda değişiklik yapılmasına ilişkin Kanun tasarısının öncelikle görüşülmesi için, Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanı bir önerge vermiştir. Bu arada sosyal işler komisyonu Başkanı da aynı tasarı için önceliği ve ivediliği kapsayan bir önerge vermiştir. Başkan, Sosyal İşler Komisyonu Başkanının önerisini oya sunmuş bu öneri Genel Kurulca kabul edilmiştir. Bu sırada bir Cumhuriyet Senatosu üyesi 1475 sayılı İş Kanununda değişiklik yapılması hakkındaki 508 sıra sayılı Tasarının daha önce görüşülmesi gerektiğini öne sürmüş, bu arada 5 Senatörün ayağa kalkarak yoklama istemelerine karşın, Başkan yoklama yapmayarak kimi üyelere söz vermiş, bunlar da 508 sıra sayılı 1475 sayılı İş Kanununda değişiklik yapılmasına ilişkin Tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesini savunmuşlardır. 508 sıra sayılı Tasarı hakkında yukarıda açıklanan koşullara uygun herhangi bir öneri olmadığı halde bu tasarı ele alınmış, sanki Sosyal İşler Komisyonu Başkanının böyle bir önerisi varmış, veya 509 sıra sayılı Deniz İş Kanunu Hakkındaki Tasarıya ilişkin öncelik ve ivedilik önerisinin 508 sıra sayılı İş içinde geçerliliği söz konusu imiş gibi Başkan tarafından kendiliğinden oylama yapılmış, Tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi ve görüşmelerde sosyal işler komisyonu raporunun esas alınması kabul edilmiştir. Yöntemine uygun işlem yapılmadığını bildiren bir Cumhuriyet Senatosu üyesine de Başkan; "Usulüne göre yapıyoruz..." diyerek oylama sonucunu açıklamıştır. Böylece 1475 sayılı İş Kanununda değişiklik yapılmasına ilişkin 508 sıra sayılı Tasarının öncelikle ve ivedilikle görüşülmesine geçilmiştir* (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, Cilt 23, Birleşim 72, Sayfa : 90).

İvedilik, Kanun tasarılarının görüşülmesinde çok önemli bir öğedir. Çünkü, ivedilik kararı verilmesi halinde Tasarı, Cumhuriyet Senatosunda iki kez yerine bir kez görüşülür. Bu kuraldan ayrılma nedenleri İçtüzükte belirtilmiş ve böylece Tasarının bir kez görüşülebilmesi kimi koşullara bağlanmıştır. Bu koşullar gerçekleşmeden bir kez görüşme ile yetinilmesi Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 46., 47., 48., 69. ve 75. maddelerine aykırı olduğu gibi, Meclislerin çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürüteceklerini öngören Anayasa'nın 85. maddesi hükmüne de aykırı düşer, itiraz konusu kural böylece Anayasaya aykırı bir biçimde yasalastığından gösterilen nedenlerle iptal edilmelidir.

2- a) 3/7/1975 günlü, 72. Birleşimde *beş Cumhuriyet Senatosu Üyesi ayağa kalkarak çoğunluğun olmadığını öne sürmüşler ve yoklama yapılmasını istemişlerdir. Ancak Başkan söz isteyen kimi üyelere söz vererek görüşmeleri sürdürmüş, yoklama isteyen üyenin itirazı üzerine de : "Efendim, bu muamelelere devam etmek gerçekten mümkün değildir. Ancak, ben o isteminizi geri aldığınız mülâhazası ile"* biçiminde karşılık vermiş, sanki yoklama istenmemiş gibi görüşmeleri sürdürerek sosyal işler komisyonu raporunun görüşmelere esas alınmasını oylamış, başka tasarılar hakkındaki oylama sonuçlarını açıklamıştır. Yoklama isteğine ilişkin tartışma sırasında Başkan : *"Belki vazgeçmişsinizdir mülâhazası ile işleme devam ettim."* diyerek *İtirazı karşılamak istemiş, sonunda yoklama yapılmış ve çoğunluğun bulunmadığı anlaşıldığından oturumu kapatmıştır. Yoklama istemi karşısında Başkanın tutumu ve izlediği yol ve yapılan yoklama sonucu, yoklamanın istendiği andan başlayarak Birleşimde yeter sayının bulunmadığını kanıtlamaktadır.*

İçtüzüğü'nün 52. maddesinin son fıkrasında : "Oturum esnasında yeter sayı olup olmadığında Başkanlık Divanı tereddüt eder veya üyelere beşi sözle veya yazılı olarak yeter sayı olmadığını ileri sürerse yoklama yapılır." denilmektedir. Bu hüküm Anayasa'nın 86. maddesindeki kuralın uygulanmasını sağlayan bir nitelik göstermektedir ve bu nedenle sarsaklanması olanaksızdır. Olayda toplantı yeter sayısının Genel Kurulda bulunup bulunmadığı konusunda ciddi bir kuşku vardır. Bu gibi hallerde görüşmeler derhal kesilip Meclis iradesinin oluşmasına yeter sayının varlığı saptanmalıdır. Yöntemince öne sürülen yoklama isteğine karşın Başkanlığın görüşmeleri sürdürmesi içtüzüğe aykırı olduğu kadar Anayasa'ya da ters düşmüştür.

b) Öte yandan Anayasa'nın 86. maddesinde : *"Her meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır. Ve Anayasa'da başkaca hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir."* hükmü yer almaktadır. Bu kuraldan çıkan anlam şudur; *Üye tamsayısının salt çoğunluğu olmadan yapılan toplantıda meclis iradesinin belirlenmesine olanak yoktur. Böyle bir toplantıda görüşülen ve kabul edilen metinler de Meclis iradesinin ürünü olamaz.*

Yukarıda (a) bendinde açıklanan durum karşısında, *ivedilik kararının alındığı oturumda, Anayasa'nın 86. maddesinde yazılı toplantı yetersayısının bulunmadığı sonucuna varmak gerekir. Toplantı yetersayısı olmayan oturumda alınan ivedilik kararına dayanılarak Tasarının iki kez yerine bir kez görüşme yoluyla yasalastırılması içtüzüğe ve Anayasa'nın 86. maddesine aykırıdır. Böyle bir yöntemle sürdürülen görüşme sonunda ortaya çıkan metnin, Yasa Koyucunun serbest iradesini yansıtmadığı için iptali gerekir.*

3- Anayasa'nın 129. maddesinde: "İktisadî, sosyal ve kültürel kalkınma plâna bağlanır. Kalkınma bu plâna göre gerçekleştirilir. Devlet Plânlama Teşkilâtının kuruluş ve görevleri, plânın hazırlanmasında, yürürlüğe konmasında, uygulanmasında ve değiştirilmesinde gözetilecek esaslar ve plânın bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesini sağlayacak tedbirler özel Kanunla düzenlenir." denilmektedir. Maddede sözü geçen özel Kanun 10/6/1962 günlü 77 sayılı olup "Uzun Vadeli Plânın Yürürlüğe Konması ve Bütünlüğünün Korunması Hakkında Kanun" adı altında yürürlüğe girmiştir. Bu kanunun 3. maddesinin üçüncü fıkrasında : "Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Plân Komisyonları, diğer komisyonların rapor ve metinlerinde yürürlükteki uzun vadeli plâna aykırı buldukları hususları belirtir ve metni uzun vadeli plâna uygun şekle sokarlar. Bu takdirde Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, Plân Komisyonunun raporudur." hükmü yer almaktadır. Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün 19. maddesinde de Plân Komisyonunun çalışma alanı gösterilmiştir. ***Kanun Tasarı ve Teklifleri uzun vadeli plânla ilgili oldukları takdirde veya Hükümetin ya da Genel Kurulun gerekli bulması halinde en son olarak Plân Komisyonunda incelenir. Plân Komisyonu, öteki komisyonların rapor ve metinlerinde yürürlükteki uzun vadeli plâna aykırı bulunduğu hususları belirtir ve metni uzun vadeli plâna uygun biçime sokar. Bu takdirde Genel Kuruldaki görüşmelerde esas, Plân Komisyonunun raporudur.***

Görülüyor ki 77 sayılı Kanunda ve İçtüzüğün 19. maddesinde açıklanan yöntemler ve önlemler, Anayasa'nın 129. maddesinde öngörülen Kalkınma Plânlarına ilişkin ilkenin gerçekleştirilmesini amaçlamaktadır. Uzun vadeli plânın bütünlüğünü koruyacak yöntem ve önlemlerin bu açıdan değerlendirilmesi gerekir. Plân Komisyonu Raporunun görüşmelerde esas alınması bu nedenle Anayasal bir zorunluğa dayanmaktadır.

Olayda Bütçe ve Plân Komisyonu Raporu yerine Sosyal İşler Komisyonunun Raporunun görüşmelere esas alınması yolundaki karar, toplantı yeter sayısı bulunmayan bir oturumda alınmış olması ve bu nedenle geçersiz bulunması bir yana, yukarıda açıklanan gerekçelerle, Anayasa'nın 129. maddesine de aykırıdır. Bu konuda yapılan usul yanlışlığı, itiraz konusu kuralın iptalini gerektirecek ölçüde ve ağırlıkta bulunmuştur.

1475 sayılı Kanunda değişiklik yapılmasına ilişkin 508 sıra sayılı Tasarı önce Sosyal İşler Komisyonunda görüşülmüş, bu komisyonca Başkanlığın havalesine uyularak Bütçe ve Plân Komisyonuna gönderilmiştir. Bütçe ve Plân Komisyonu Raporunda, itiraz konusu kural eleştirilmiş ve "Kanunun yürürlük tarihi için öngörülen 1/2/1974 tarihinin, Kanunun uygulanması yönünden herhangi bir hukukî ve geçerli neden sonucu olmadığı tespit edilmiş ve yine Raporumuzun giriş kısmında arz edilen ve ancak yüksek rakamlarla ifade edilen ödemelerin yurt ekonomisi bakımından herhangi bir verimli sonuca sebep teşkil edemeyeceği düşüncesi ile işbu kanunun yürürlük tarihinin, yayımı tarihi olarak tespitinde yarar mütalâa edilerek madde bu yolda değiştirilmiştir." denilmek suretiyle konunun uzun vadeli plânla ilişkisine ve yurt ekonomisindeki etkisine değinilmiştir. Durum böyle olunca, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşmelerde Bütçe ve Plân Komisyonu raporunun esas alınması, 77 sayılı Kanunun 3/3. ve İçtüzüğün 19. maddeleri gereğinden olduğu halde, bu yöntemin uygulanmamış olması, dolayısıyla Anayasa'nın 129. maddesine bir aykırılık oluşturmaktadır. İtiraz konusu kural bu nedenle de iptal edilmelidir.

4- *Tasarının tümü üzerindeki görüşmeler bittikten ve maddelerin görüşülmesine geçilip birinci madde okunduktan sonra Başkan : "Sayın üyeler, daha önce Yüce Heyetinizin kabul etmiş olduğu önergede belirtildiği gibi, ancak üzerinde değiştirmeye önergesi verilmiş bulunan maddelerin müzakeresi yapılacaktır." demiş ve itiraz konusu kuralı içeren 8. madde, üzerinde daha önce değişiklik önergesi verilmiş bulunmadığından yalnız okunarak oylanmış ve kabul edilmiştir.* (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi Cilt 23, Birleşim 73, Sayfa:126, 147).

Oysa 1475 sayılı Kanunda değişiklik yapılmasına ilişkin 508 sıra sayılı tasarı hakkında Başkanın öne sürdüğü gibi bir önerge verilmiş değildir. Her ne kadar 72. Birleşim sırasında 509 sıra sayılı Deniz İş Kanununda değişiklik yapılmasını öngören tasarının görüşülmesine başlanırken Bütçe ve Plan Komisyonu Başkanı tarafından görüşmelerin, ancak üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesi" yolunda bir önerge verilmiş ise de, bu önerge oylanmadığı gibi, oylanıp kabul edilmeyen bu önergenin 508 sıra sayılı 1475 sayılı Kanunda değişiklik yapılmasına ilişkin Tasarıyı da kapsadığı ileri sürülemez. Aslında 72. Birleşimin bu konuların görüşüldüğü oturumunda toplantı yeter sayısı bile saptanamamıştır. Hal böyle olunca, itiraz konusu kuralı içeren 8. maddenin görüşmesiz kabulü İçtüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırıdır.

Başkan tarafından öne sürüldüğü gibi, "görüşmelerin, ancak üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesi" biçiminde bir önergenin varlığı ve kabul edilmiş olması bir varsayım olarak düşünülebilir, bu önerge doğrultusunda davranılmış olması, Anayasa'nın 92. maddesinin koyduğu görüşme ilkesi ile bağdaşmaz. Bu konu Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında yeterince açıklanmış olduğundan aynı gerekçelerin burada yinelenmesine gerek görülmemiştir. (Örneğin, 6/5/1975 günlü, 35/126 sayılı karar, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Cilt : 13, Sayfa : 483, 19/10/1976 günlü, 42/48 sayılı karar, Resmî Gazete : 10/5/1977, sayı : 15933).

Özetlenecek olursa, Tasarının 8. maddesinde yer alan kural İçtüzük hükümlerine, Anayasa'nın 85., 86., 92. ve 129. maddelerine aykırı biçimde yasalaşmıştır. Bu biçim aykırılıkları Yasa Koyucunun iradesinin serbestçe oluşmasını engellediğinden 4/7/1975 günlü, 1927 sayılı Kanunun 8. maddesindeki itiraz konusu hükmün (.....nun 1. maddesi 1/2/1974 tarihinden geçerli olmak üzere, diğer maddeleri...) bölümünün iptali gerekir.

Kararın (A) bölümünün 1, 2 ve 4 sayılı bentlerinde açıklanan görüşlere Halit Zarbun ve Nihat O. Akçakayalıoğlu, 3 sayılı bendinde belirtilen görüşlere de Halit Zarbun, Ahmet Salih Çebi ve Nihat O. Akçakayalıoğlu katılmamışlardır.

B) (A) bendinde açıklanan nedenlerle itiraz konusu hükmün biçim yönünden iptaline karar verilmiş bulunmasına göre, esas hakkında inceleme yapılmasına ve bu konuda bir karar verilmesine yer kalmamıştır. Anayasa Mahkemesinin 15/2/1977 günlü, E: 1976/50, K: 1977/13 sayılı kararında bu konuda ayrıntılı gerekçeler gösterilmiş olduğundan bunların burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Ziya Önel, Abdullah Üner ve Ahmet Erdoğan bu görüşe katılmamışlardır.

C) Anayasa'nın 152. maddesinin ikinci fıkrasıyla 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 50. maddesinin üçüncü fıkrasında; gereken hallerde iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün Anayasa Mahkemesince ayrıca belirtilebileceği ve aynı kanunun 50. maddesinin dördüncü fıkrasında da, iptal kararı verilmesiyle meydana gelecek boşluğun, Kamu düzenini tehdit edici nitelikte görülmesi halinde, üçüncü fıkra hükmünün uygulanması gerekeceği belirtilmiştir.

4/7/1975 günlü 1927 sayılı Kanunun 8. maddesinde yer alan itiraz konusu hükmün biçim yönünden iptaline karar verilmiştir. Bu kararın kamu düzenini bozacak ağırlıkta bir boşluğu oluşturmadığı açıktır. Bu nedenle iptal kararının yürürlüğe gireceği günün ayrıca belirtilmesine gerek yoktur.

Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Hasan Gürsel ve Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

VI. SONUÇ:

A- 4/7/1975 günlü, 1927 sayılı Kanuna ilişkin tasarının, Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesinde :

1- Verilmiş bir ivedilik önergesi yokken ivedilikle görüşme kararı alınması,

2- a) İçtüzük hükümlerine uygun olarak öne sürülen yoklama istemi üzerine yeter sayı bulunup bulunmadığını belirlemek için yoklama yaptırılmaması olması,

b) İvedilik konusundaki oylamanın hemen arkasından yapılan yoklamada çoğunluğun bulunmadığının saptanması karşısında, ivedilik kararının oylanması sırasında da çoğunluğun bulunmadığının anlaşılması,

3- Plân Komisyonu raporu yerine, görüşmelerde Sosyal İşler Komisyonu raporunun esas tutulmuş olması,

4- İtiraz konusu 8. madde üzerinde görüşme açılmamış bulunması, gibi Anayasa ve içtüzük kurallarına aykırı tutum ve davranışlar sonunda yasalaşması nedeniyle; 4/7/1975 günlü, 1927 sayılı Kanunun 8. maddesi hükmünün "...nun 1. maddesi 1/2/1974 tarihinden geçerli olmak üzere, diğer maddeleri..." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline (1), (2) ve (4) sayılı bentlerde Halit ZARBUN ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun, (3) sayılı bentte Halit ZARBUN, Ahmet Salih ÇEBİ ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

B- İtiraz konusu kural yukarıda (A) bölümünde açıklanan nedenlerle biçim yönünden iptal edilmiş bulunduğuna göre, esas hakkında incelemenin sürdürülmesine yer kalmadığına Ziya ÖNEL, Abdullah ÜNER, Ahmet ERDOĞDU'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

C- Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasına göre iptal kararının yürürlüğe gireceği günün ayrıca belirtilmesine yer olmadığına Abdullah ÜNER, Ahmet KOÇAK, Hasan GÜRSEL ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla;

19/4/1977 gününde karar verildi.

Başkan Kâni Vrana	Başkanvekili Şevket Müftügil	Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya ÖNEL
Üye Abdullah ÜNER	Üye Ahmet KOÇAK	Üye Şekip ÇOPUROĞLU	Üye Fahrettin ULUÇ
Üye Muhittin GÜRÜN	Üye Lütfi ÖMERBAŞ	Üye Ahmet ERDOĞDU	Üye Hasan GÜRSEL
Üye Ahmet Salih ÇEBİ	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. BOYACIOĞLU	

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin Esas: 1976/42, Karar: 1977/46 sayılı kararında, sayın Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun yazdığı karşıoy yazısında belirtilen nedenlerle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

4/7/1975 günlü, 1927 sayılı Yasanın 8. maddesi hükmünün "....." nun birinci maddesi 1/2/1974 tarihinden geçerli olmak üzere, diğer maddeleri....." bölümünün biçim yönünden iptal edilmiş bulunduğu göre, esas hakkında incelemenin sürdürülmesine yer kalmadığına ilişkin kararda yerindelik olmadığı kanısındayız.

Biçim yönünden verilen iptal kararlarından sonra davanın öz bakımından, başka deyimle esas yönünden, incelenemeyeceği sonucuna dayanan, düşüncenin gerekçesi şudur. Biçim yönünden iptal edilmiş bir hüküm, artık hukuk düzeninden çıkmış, yasal etkisini yitirmiş bulunmaktadır. Böylece var olmayan, yürürlükten çıkmış olan bir yargının artık Anayasa'ya uygunluğu denetiminden söz edilemez. Bu görüş, ilk bakışta yerindeliği olan bir düşünce etkisi yapabilir. Ne var ki, itiraz ve iptal davalarında bir yasal kuralın biçim yönünden aykırılığı yanında esas bakımından da aykırılığının söz konusu olduğu ve bir sav olarak ileri sürüldüğü durumlarda, aşağıda açıklanan konuların gözönünde tutulması ve kararın bu ilke ve kavramlara dayalı bulunması zorunludur.

1- İptal nedenlerinin ayrı ayrı incelenmesi ve karara bağlanması:

Bir yasa kuralının Anayasa'ya uygunluğu denetimi için birden çok neden ileri sürülmüş olabilir. Tersine olarak aykırılık nedeni tek olarak da gösterilebilir. Bu nedenler, Anayasa Mahkemesine iptal davası açmaya yetkili kılınanlarca birer birer gösterilir. Yüksek Mahkemece yapılacak denetim, ileri sürülen istemle bağlı olmanın zorunluğu dolayısıyla ister biçim ister öz bakımından olsun her türlü nedenin incelenmesi ve karara bağlanmasını içerir. 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Yasanın 28. maddesi denetimde, istemle bağlılık ilkesini, 27. maddesinde de "uygulanacak yasa kuralları" koşulunu temel kurallar olarak saptamıştır. Dava ya da itiraz yolu ile gelen iptal istemlerinde ileri sürülen nedenlerin denetim bakımından incelenmesi ve Anayasa'ya aykırılık savlarının her biri için ayrı karar verilmesi temel kuraldır. Yüce Mahkeme istemle bağlı olduğuna göre denetimi biçim ve öz bölümlerine ayırıp biçimden karar vermesi ve öz yönünden denetimi yapmaması ve esasla ilgili bir karar vermemesi düşünülemez.

2- Denetimin kapsamı:

Temsilciler Meclisi Anayasa yarkurulu raporunda, Anayasa Mahkemesinin görevi üzerinde önemle durulmuştur. Anayasamızın temel ilkelerinden birisi de, özgürlüklere, haklara yönelen saldırıları, doğrudan ya da dolaylı olarak yapılan genel kısıtlamaları tümüyle önlemektir. Yasama organının da Anayasa'nın koyduğu bu ilkeyi, çıkardığı yasalarla çiğnemesi yasaklanmıştır. Bu durumda Anayasa Mahkemesinin denetim görevi başlar. Özgürlüklerin ve hakların düzenleyicisi olan yasama gücünün görevini

yaparken özgürlüklerin, hakların özünü tehlikeye düşürmemesi gerekir. Yasama gücü, özgürlüklerin ve hakların özüne dokunmama sınırından öteye artık işlemez. Yasama organının bu sınırı aşıp aşmadığı denetimi Anayasa Mahkemesince yapılır. Temsilciler Meclisi Anayasa yarkurulunca hazırlanıp adı geçen Meclisçe de benimsenen bu görüş, öğretide ve Anayasa Mahkemesinin 8/4/1963 gün ve Esas: 1963/16, Karar: 1963/85 sayılı kararında açık olarak yer almış ve Türk Anayasa Hukukunda hiç bir duraksamaya yer vermeyecek biçimde belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesinin denetim görevinin kaynağı buradan başlar.

Yüksek Mahkemenin görevi, Anayasa'nın 147. maddesinde, yasaların, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetlemektir. Yasaların, T.B.M. Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa'ya uygunluk denetimi, bir bütün olarak, biçim ve esas yönlerinden hepsinin bir arada yapılacağı kapsam ve kavramındadır. Bir yasa yargısı, biçim yönünden iptal edildiği gerekçesiyle esasla ilgili denetimden vazgeçilemez. Gerek Anayasamızın 1488 sayılı Yasa ile değişik 147., gerek 22/4/1962 gün ve 44 sayılı Yasanın 20. maddelerinde belirlenen denetim görevinin kapsamı budur.

3- Biçim denetimi sonucu verilen iptal kararının öz yönünden denetim yolunu kapamayacağı:

Biçim yönünden yapılan denetim, iptal kararı ile sonuçlanmışsa, artık ayrıca esas yönünden denetim yapılamayacağı görüşü, iptal kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı gün ilgili yasa yargısı yürürlükten kalktığına göre yürürlükte olmayan bir yargının ayrıca öz yönünden denetlenemeyeceği gerekçesine dayandırılmak istenmektedir. Oysa, biçim yönünden denetim yapılırken, esas yönünden de yapılacaktır. Anayasa Mahkemesinin kararlarını ve kesinlik ve yürürlük ilkelerini belirleyen Anayasa'nın 152. maddesinde: (Anayasa Mahkemesi kararları kesindir. Kararlar, gerekçesi yazılmadan açıklanamaz) denildikten sonra bu maddenin 2. fıkrasında (...iptaline karar verilen kanun veya İçtüzük veya bunların iptal edilen hükümleri, gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar...) kuralı konmuştur. Bu Anayasa yargısı da açıkça saptamaktadır ki, Resmî Gazete'de yayımlanmayan ve görüşme sonucu oylanarak biçimsel yönden verilmiş iptal kararı, Resmî Gazete'de gerekçesi yazılmışta öylece açıklanmış bir karar niteliğinde ve kesin değildir. Daha hukuk düzeninde etkisini yapacak bir evreye ulaşmamıştır. Biçimsel yönden verilmiş karara karşın, koşulları yerine gelmediği için, iptali istenen ve isteme uygun olarak verilen karar konusu yasa kuralı daha yürürlüktedir. Öyle olunca biçim yönünden iptal edilmesi nedeniyle ortada bir yasa kuralının esas, öz yönünden denetime bağlı tutulamayacağı görüşünün yanlışlığı işte buradadır. Biçim yönünden o oturumda verilen iptal kararına karşın, denetlenen yasa yargısı daha yürürlüktedir ve öz yönünden denetim sürdürülmelidir.

Bu nedenlerle itiraz konusu kural (biçim yönünden iptal edilmiş bulunduğu göre, esas hakkında incelemenin sürdürülmesine yer kalmadığına) yolunda verilen karara karşıdır.

Üye Ziya Önel	Üye Ahmet Erdoğan

KARŞIOY GEREKÇESİ

İş Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesine dair 1927 sayılı Kanunun 8. maddesinin; işçilerin kıdem tazminatları ile ilgili "bu Kanunun 1. maddesi 1/2/1974 tarihinden geçerli olmak üzere... yürürlüğe girer" hükmünün iptali hakkındaki kararın bazı bölümlerine katılmadığının nedenleri aşağıdadır:

1- İş Kanununun bazı maddelerini değiştiren 4/7/1975 günlü, ve 1927 sayılı Kanunla işçilerin kıdem tazminatları 15 günlük ücretten 30 günlük ücrete çıkartılmış ve bu hüküm 1/2/1974 tarihinden geçerli sayılmıştır.

İstanbul 10. İş Mahkemesince, bu hükmün gerek biçim ve gerek esas yönlerinden Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmuş ve Anayasa Mahkemesince de bu hükmün tasarının Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi sırasında içtüzüğün bazı şekil kurallarına aykırı hareket edilmesinden dolayı iptaline, esas yönünden incelemenin sürdürülmesine yer olmadığına ve iptal kararının yürürlüğe gireceği günün ayrıca belirtilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi; Anayasada verilen diğer görevler dışında kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclislerin içtüzüklerinin Anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevli kılınmıştır. (Anayasa Madde 147) Anayasada meclislerin içtüzükleri hakkında sadece 85. maddenin birinci fıkrasında "Türkiye Büyük Millet Meclisi ve meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzük hükümlerine göre yürütürler." hükmü konulmuş, bunun dışında Anayasada içtüzüklerle ilgili başka bir hüküm mevcut bulunmamıştır. Anayasa Mahkemesince, anılan 85. maddenin birinci fıkrasına dayanılarak, kanun teklif ve tasarılarının meclislerde görüşülmesi sırasında içtüzük hükümlerine uyulup uyulmadığının da inceleneyeceği ve içtüzüklerin şekil kurallarına riayetsizliğin kanunun geçerliliğini etkileyecek ve meclislerin iradelerini zedeleyecek derecede önemli ve ağır boyutlara ulaştığı takdirde bunun iptal nedeni olacağı kararlaştırılmıştır. O halde kanunların Anayasa'ya uygunluğunun incelenmesi sırasında Anayasa'nın özüne ve Anayasa'da yazılı temel kurallara öncelik verilmesi, bu arada içtüzüklerin şekil kurallarına riayetsizlik kanunun geçerliliğini etkileyecek ve meclislerin iradelerini zedeleyecek kadar ağır olduğu takdirde bunların da dikkate alınması gerekmektedir.

İçtüzüklerdeki bir şekil kuralına riayetsizliğin kanunun iptalini gerektirdiği sonucuna varılmış olması halinde incelemenin bu noktada kesilerek kanunun Anayasa'nın özüne ve sözüne uygun olup olmadığının denetim dışında bırakılmasının her şeyden önce Anayasa'nın 147. maddesinin sözüne ve amacına uygun düşmediği kanısındayız. Kaldı ki bir kanun hükmünün, İçtüzüğün bir şekil kuralına uyulmadığı nedeniyle iptaline karar verilmekle yetinilmeyip esas Anayasa'ya uygunluk denetiminden de geçirilmesinin sayısız yararları olduğu bir gerçektir. Bilindiği gibi Anayasa'da Devletin ve ülkenin varlığını ilgilendiren ve gelişip ilerlemesini sağlayacak nitelikte çok önemli sosyal, siyasal ve ekonomik temel kurallara yer verilmiştir. Kanunların bu bakımlardan incelenmesine öncelik verilmesi, bu temel ilkelerin hür demokratik rejim içinde gereği gibi benimsenip gelişmesini ve bu kuralların amaçlarına uygun biçimde uygulanmasına özen gösterilmesini sağlayacak ve ayrıca Türk Anayasa Hukukunun gelişmesine de yardımcı olacaktır.

İnceleme sırasında İktüzüğün bir şekil kuralına riayet edilmediğinin anlaşılmış olması, o kanunun Anayasa'nın öteki esas kuralları açısından incelenmesini önleyemeyeceği kuşkusuzdur.

Bu nedenler dikkate alınarak, itiraz konusu hükmün Cumhuriyet Senatosu İktüzüğünün bazı şekil kurallarına riayet edilmemesi dolayısıyla iptaline karar verilmesi ile yetinilmeyip Anayasa'nın özüne ve sözüne uygun olup olmadığı yönünden de incelemeye tabi tutulması ve yerel mahkemece ağırlık verilen esas Anayasa'ya aykırılık itirazının yanıtı bırakılmaması gerekirdi.

2- İşçilerin kıdem tazminatlarına ilişkin itiraz konusu hüküm yalnız biçim yönünden iptal edilmiş, Anayasa'nın özüne ve sözüne uygun olup olmadığı konusu ele alınmamış ve esasla ilgili bir karar verilmemiştir. Kanun tasarısının Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi sırasında riayet edilmeyen şekil kuralının ise düzeltilmesi daima olanak içindedir. Bu da yasama organının yetkilerindendir. Yasama organının bu yetkisini kullanabilmesi de iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren yürürlüğe girmesi için bir süre verilmesine bağlıdır. Böyle bir süre verilmemesi, işçilerin kıdem tazminatları ile ilgili haklarının bir şekil meselesi yüzünden ödenmemesi sonucunu doğurmaktadır. Süre verilmesi için iptal kararı dolayısıyla kanunda bir boşluk meydana gelmesine de gerek yoktur. Anayasa'nın 152. maddesinde, gereken hallerde iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihin kararlaştırılabileceği belirtilmiştir. Yukarıda yazılı nedenler ise böyle bir sürenin verilmesini gerekli kılmaktadır.

3- Yukarıda yazılı nedenlerden dolayı iptal kararının bu bölümlerine katılmıyorum.

Üye
Abdullah Üner

KARŞIOY YAZISI

4/7/1975 tarihli, 1927 sayılı Kanunun 1. maddesiyle 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinde yapılan değişiklik ile; işçilerin hizmet akitlerinin fesh edilmesi veya ölümleri sebebiyle son bulması hallerinde kendilerine işe başlama tarihinden itibaren hizmet aktinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence (eskiden olduğu gibi 15 günlük değil) 30 günlük ücret tutarında kıdem tazminatı ödenmesi sağlanmıştır.

1927 sayılı Kanunun 8. maddesi ile de, bu yeni kıdem tazminatına ilişkin birinci maddesi hükmünün 1/2/1974 tarihinden geçerli olacağı öngörülmüştür. Kanun koyucu böylece, 1/2/1974 tarihinde işçi olanlara da bu yeni tazminat hakkında yararlanabilmeleri olanağını sağlamak istemiş ve çeşitli iş kollarında çalışan bir kısım işçilerde kuşkusuz bu olanaktan yararlanmışlardır.

Öte yandan, 8. maddede yer alan "bu kanunun 1 inci maddesi 1/2/ 1974 tarihinden geçerli olmak üzere..." tarzındaki hüküm, tasarının Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesi sırasında iktüzüğün biçim kurallarına uyulmamış olması nedeniyle Anayasa Mahkemesince biçim yönünden iptal edilmiştir. İşçilere, 1/2/1974 tarihinden geçerli olarak bu hakkı tanıyan itiraz konusu kanun hükmünün, Anayasa'nın temel ilkeleri açısından bir aykırılık taşıyıp taşımadığı yönü ise ayrıca denetlemeye tabi tutulmamıştır. Başka bir deyimle itiraz konusu hükmün, Anayasa'nın sözüne ve özüne aykırılığı saptanmamıştır.

İşin yukarıda açıklanan niteliklerine göre, Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen yetkinin kullanılarak iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün de ayrıca kararlaştırılması gerekli görülmüştür.

Üye
Ahmet Koçak

KARŞIOY YAZISI

"1475 sayılı İş Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve 26. maddesinin ikinci fıkrasının yürürlükten kaldırılması, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 25. maddesinin yedinci fıkrasının değiştirilmesi ve bir geçici madde eklenmesi hakkında" 4/7/1975 günlü, 1927 sayılı Kanunun 8. maddesinde yer alan "bu kanunun 1. maddesi 1/2/1974 tarihinden geçerli olmak üzere..." biçimindeki hükmün biçim yönünden iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesinin 19/4/1977 günlü, Esas : 1976/42, Karar : 1977/46 sayılı kararının "iptal kararının yürürlüğe gireceği günün ayrıca belirtilmesine yer olmadığına" dair olan (C) bölümüne aşağıdaki nedenle katılmadım. Şöyleki:

Gerçekten itiraz konusu hükümle ilgili kanun tasarısının Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında yapılmış bulunan İçtüzük ve dolayısıyla Anayasa ihlalleri hükmün biçim yönünden iptalini gerektirmiş olmakla beraber, iptal edilen bu hükmeye dayanılarak daha önce birçoklarına yapılmış olan kıdem tazminatı ödemeleri karşısında, iptalle doğacak durum büyük haksızlık ve adaletsizliklere yol açacaktır. Bunun önlenmesi iptal hükmünün bir süre daha yürürlüğünü sağlamak için süre tanınması ve bu suretle doğacak adaletsizlikleri düzeltme imkânının kanun koyucuya sağlanması idi, bu yapılmamıştır.

Üye
Hasan Gürsel

KARŞIOY YAZISI

Davacı 1927 sayılı Kanunla 25/8/1971 günlü, 1475 sayılı Kanunun 14. maddesi değiştirilerek, kıdem tazminatının 15 günden 30 güne çıkarılmış olduğunu ileri sürmüş, kendisine ödenmemiş olan 15 günlük kıdem tazminatı farkının ödenmesini dava etmiştir. Kıdem tazminatı ile Devletin ilgisi işveren olmasından gelmektedir. Bu itibarla kıdem tazminatının artırılmasına ilişkin yasa değişikliğinin Devletin faaliyetini düzenlemeyi öngören, uzun vadeli plânın şümülünde mütalâası ve bu nedenle de Cumhuriyet Senatosundaki görüşmelerin Bütçe ve Plân Komisyonunun Raporu üzerine yürütülmesi zorunluluğu yoktur. Nitekim tasarı Millet Meclisi Plân Komisyonunda da görüşülmemiştir.

SONUÇ:

Yukarıda açıklanan nedenle görüşmelerin Bütçe ve Plân Komisyonu Raporu üzerinden değil, işin niteliğine uygun olarak, Sosyal İşler Komisyonu Raporu üzerinden yürütülmesi de içtüzüğe, 70 sayılı Kanuna ve Anayasa'nın 129. maddesine aykırı bir yön bulunmadığı düşüncesiyle kararın 3 numaralı bendindeki çoğunluk görüşüne karşıyım.

Üye
Ahmet Salih Çebi

KARŞIOY YAZISI

a) C. Senatosunda, görüşmelere, yeter sayı ile oluşan çoğunlukça başlandığına ve doğal olanın da görüşmelerin yeter sayıda üye ile sürdürülmesi olduğuna göre, buna ters düşen durumun, varsayımlarla değil, somut delillerle ortaya konması gerekir.

b) Mahkememiz sayın çoğunlukça yöntem bozukluğu olarak belirlenen aksaklıklar, C. Senatosu sayın üyelerinin düşünce ve kararlarını açıklamalarını güçleştirip aksatacak ve sayın çoğunluğumuzun kabulleri gibi "Yasa koyucunun iradesinin serbestçe oluşmasını engellediğinden" söz edilebilecek nitelikte değildir.

c) Sayın çoğunluk, varlığını kabul ettikleri biçimsel aksaklıkların giderilmesine fırsat vermek üzere, iptal kararının yürürlüğünün bir ileri tarihe bırakılması önerisini "ortaya kamu düzenini tehdit edici boşluk çıkmadığı" gerekçesiyle reddetmiş ve bunu yaparken, Anayasa'nın 152. ve 44 sayılı Kanunun 50. maddesi hükümlerine uyduklarını bildirmişlerdir.

Anayasa'nın 152. maddesi iptal hükmü yürürlüğünün geri bırakılmasına belirli bir neden göstermemiş bu uygulama için "gereken haller" in saptanmasını Anayasa Mahkemesine bırakmış ve bu hallerin nicelik ve niteliğini belirleyip göstermekten kaçınmıştır. 44 sayılı Kanunun 50. maddesinin üçüncü fıkrası da böyle yapmıştır.

44 sayılı Kanunun 50. maddesinin, sayın çoğunlukça dayanan dördüncü fıkrası ise, bir önceki fıkranın ve Anayasa'nın 152. maddesinin sözünü ettiği "gereken haller" den yalnız bir "özel durum" belirlemiştir. Bu belirleyiş, bir sınırlama ve kısıtlama değildir.

Bir an için, 44 sayılı Kanunun 50. maddesi dördüncü fıkra hükmü, sayın çoğunluğun kabulleri gibi değerlendirilse dahi o değerlendirme doğrultusunda bir uygulamaya gidilmesi olanaksızdır.

Çünkü;

Anayasa'nın 147. maddesi hükmüne göre, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkileri, Anayasa'nın yollamadığı bir kanun hükmü ile sınırlandırılmaz. Anayasa, 148. maddesi ile yalnızca, Mahkemenin "kuruluşu ve yargılama usulleri" ile ilgili bir kanun çıkarılmasına izin vermiştir. Sayın çoğunluğun dayandığı 44 sayılı Kanunun 50. maddesi 4. fıkra hükmü kuralı ise, bu izin alanına giren nitelikte değildir.

SONUÇ:

Mahkememiz sayın çoğunluk oylarına katılmayışım nedenleri bunlardır.

Üye

Nihat O. Akçakayalıoğlu

Resmî Gazete tarih/sayı: 25.6.1977/15977**Esas Sayısı: 1976/51****Karar Sayısı: 1977/16****Karar günü: 10/3/1977****İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Askerî Yüksek İdare Mahkemesi****1. Dairesi**

İTİRAZIN KONUSU: 11/7/1975 günlü, 15292 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine, Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına ve Bu Kanuna Ek ve Ek Geçici Maddeler Eklenmesine ilişkin 3/7/1975 günlü, 1923 sayılı Kanunun yürürlüğü hakkındaki 53. maddesinde yer alan "... diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer." kuralının, Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptali istemidir.

I. OLAY:

30/8/1972 nasıplı öğretmen yarbay olan davacı, bu rütbede kanunî bekleme süresi olan 3 yılını doldurduğu 30/8/1975'te albaylığa yükseltilmeyince başvurduğu davalı idarece; 11/7/1975 günlü, 15292 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1923 sayılı Kanunun 38/b maddesindeki terfi koşullarını taşımadığını ve bu nedenle albaylığa terfi ettirilmediğinin kendisine bildirilmesi üzerine, idarî işlemin iptali için, Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmış; bu davanın görülmesi sırasında davacı vekili, terfie bir buçuk ay kadar bir süre kalmışken 926 sayılı Kanunun 38/b. maddesindeki albaylığa terfi koşullarını ağırlaştıran 1923 sayılı Yasadaki kuralı yayımı tarihinde yürürlüğe koyan hükmün Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmüş, davayı gören Askerî Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi, bu konuda davalı idarenin de savunmasını aldıktan sonra, Anayasa'ya aykırılık savının ciddî olduğu kanısına vararak 1923 sayılı Yasanın 53. maddesindeki "...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer." kuralının iptali için dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesine 13/10/1976 gününde oybirliğiyle karar vermiştir.

II. MAHKEMENİN ANAYASA'YA AYKIRILIK GEREKÇESİ :

Mahkeme 13/10/1976 günlü, 15 sahife ve 5 bölümden oluşan kararında ilk 3 bölümde sırası ile dava ile ilgili mevzuatı, davacının durumunu ve idarenin davacı hakkındaki uygulamasını belirttikten sonra, IV. bölümde sonuca varma nedenlerini ve V. bölümde de sonucu açıklamıştır. Buraya kararın IV. ve V. bölümleri aynen alınmıştır.

(IV- Hukukî mevzuat ve idarenin uygulaması karşısında durumun tahlili:)

Davalı idare, yeni kanuna göre uygulamanın kazanılmış hakları ihlâl ettiği iddiasının varit olmadığını ileri sürmektedir.

Kazanılmış hak nedir? Bunun cevabını Türk Hukuk Kurumu tarafından hazırlanmış olan 1956 basımlı "Türk Hukuk Lügatı" nda şu şekilde buluyoruz: Müktesep hak, evvelce yürürlükte olan hükümlere göre bir şahıs lehine sabit olan hak demektir. Yargıç bu hakkı yeni bir kanun hükmünü tatbik ile ihlâl edemez.

Evvelce yürürlükte olan hükümlere göre davacı "yapar" sicilleri almak suretiyle 30 Ağustos 1972 tarihinde yarbaylığa terfi etmiştir. Bu rütbe artık, davacı için kazanılmış bir haktır ve dolayısıyla "yapar" sicilleri, rütbe terfiine esas itihaz olunan geçerli siciller olarak muteberiyet kazanmış ve bu şekilde tescil edilmiş bulunmaktadır.

Davacının yarbaylığa terfi ettiği 30 Ağustos 1972 tarihinden 1923 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 11 Temmuz 1975 tarihine kadar not esasına göre aldığı sicillere gelince; 926 sayılı Kanunun 38/d. maddesinin atıfta bulunduğu Subay Sicil Yönetmeliğinin 25. madde esasları ve 34. maddesinde mündemiç "kuvvet personel başkanlıkları 1 Temmuz tarihinde Teğmen Yarbay rütbelerindeki subayların rütbe terfi işlemlerine başlarlar. Bu tarihten sonra gelen siciller o yıl terfi işlemlerinde dikkate alınmaz..." hükmü muvacehesinde davacıya 1972, 1973, 1974 ve 1975 yıllarında gerek 1. ve gerekse 2. sicil üstlerince verilmiş olan notlu siciller de onun için kazanılmış hak kavramına dahil olup, bunlar % 60 oranı 120 ve daha yukarı değerinde bulunduklarından geçerli notlar olduklarında şüphe yoktur.

Duyulan ihtiyaç nispetinde zaman zaman kanunlarda değişiklik yapılması ve yeni kanunların çıkartılması elbetteki normal karşılanması gereken bir husustur. Ancak, şahıs için kazanılmış bir hakkın ihlâl edilmemesini gözönünde tutmak, kanun yapma tekniğinin zorunlu bir sonucu olmak icabeder. Nitekim kanunlarda buna uygun misaller pek çoktur. Meselâ 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 578. maddesinde "iş bu kanun müktesep hakları ihlâl etmemek şartı ile makabline şâmilidir..." denilmek suretiyle uygulama yapılmamıştır. 10 Ağustos 1967 tarihinde yürürlüğe giren 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun Geçici 2. maddesinde ise, iki yıl için daha 4273 sayılı Kanun ile sicil yönetmeliğinin uygulanmasına devam edileceği ve bilâhare de aynı maddede 11/6/1970 gün ve 1301 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle 31 Ağustos 1971 tarihine kadar daha uzatıldığı hükümleri getirilmek suretiyle eski statülerdeki hakların korunmasına itina edilmiştir.

Hal böyle iken, ilgilinin normal terfiinden bir ay önce 11 Temmuz 1975 tarihinde yürürlüğe giren 1923 sayılı Kanunla 926 sayılı Kanundaki terfi esaslarında değişiklik yapılarak 38. maddenin (b-1) bendinde yarbayların terfilerinin ne şekilde yapılacağı hükme bağlanmıştır. İki kademeli baraj usulü getiren bu yeni sisteme göre, yükselme sırasına giren yarbayların önce o rütbedeki sicil notu ortalamasının, sicil tam notunun % 60 ve daha yukarısı olması gerekmektedir. Bu durumda olanların ikinci defa da, hem binbaşılık ve hem de yarbaylık rütbelerinde aldıkları sicil notları toplanıp sicil notu adedine bölünüyor. Bu son durumda sicil notu ortalaması sicil tam notu olan 200 notun % 70 ve daha yukarısı olanların (yani 140 ve daha fazla) diğer şartları da tutuyorsa terfileri yapılıyor.

Davalı idare, sicilleri tekemmül etmiş ve 1 ay sonra terfi yapılacak olan davacı hakkında bu yeni sistemi uygulayarak binbaşılık ve yarbaylık rütbelerinde aldığı sicil notları toplamının sicil notu adedine bölünmesinden hasıl olan not ortalamasının 140 notun altında kaldığından bahisle 30 Ağustos 1975 tarihinde Albaylığa terfi işlemini yapmamıştır:

Daha önce hukuki mevzuata göre geçerli olduğu kabul edilen sicil tam notunun asgarî % 60 olması oranının yani 120 ve daha fazla sicil notu ortalamasının, bu son kanunla geçersiz hale getirilmiş olması hak ve nasafet kurallarına Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı olduğu gibi kazanılmış hakların da tam olarak ihlâli niteliğinde bulunmaktadır. Zira davacı gibi eski statüye tâbi davacıdan bir sene daha kıdemli yarbaylardan bu rütbelere ait sicil notu ortalaması asgarî 120 olanların 30 Ağustos 1974 tarihinde albaylığa terfileri yapılmıştır. Şimdi 30 Ağustos 1975 tarihinde albaylığa terfi ettirilecek yarbaylar için geriye dönüp binbaşılık rütbesindeki notları da dahil ederek daha önce kazanılmış hak olarak ve olumlu şekilde tescil edilmiş bulunan asgarî 120 notu bu defa olumsuz addetmek hem eşitlik ilkesine ve hem de hukukun koruduğu "kazanılmış hak" ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu da idarî istikrarı önemli derecede bozan bir husustur. Statü değişikliği getiren kanunların, bu ilkeleri ihlâl etmemesi, hukukun temel esaslarından biridir.

Bundan önce çıkarılmış bulunan kanunlar, daima; kazanılmış hakların ihlâl edilmemesi, eşitlik ve idarî istikrarın bozulmaması için hassasiyet gösterilerek, yürürlük tarihleri, kazanılmış statüyü koruyucu fıkralarla (926 sayılı T.S.K. Fer. Kanununun 209/C madde ve fıkralarında olduğu gibi) veya geçici maddelerle takviye ve irtibatlandırılmak suretiyle (10 Ağustos 1967 tarihinde yürürlüğe giren 926 sayılı T.S.K. Fer. Kanununun 208/i maddesi ile 4273 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmışken terfi ve sicil esasları bakımından ilk defasında üç 30 Ağustos daha eski hükümlerin uygulanmakta devam edileceğini ve ikinci defa 11 Haziran 1970 tarih ve 1301 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle bu uygulamanın 31 Ağustos 1971 tarihine kadar uzatıldığını belirten geçici 2. maddesinde olduğu gibi) vaz edilmiş iken, yukarıdan beri açıklanan davadaki olaya tatbik edilen 1923 sayılı Kanunda, sadece yayımı tarihinde yürürlüğe girdiğinin belirtilmesi ile yetinilip kazanılmış statüyü koruyucu bir fıkra ilâve edilmemiş olmak veya bir geçici madde ile irtibatlandırılmamak suretiyle eski sistem gereği sicil alanlara uygulanması terfileri yönlerinden hukuka aykırı işlemlerin husule gelmesine sebebiyet vermiş bulunmaktadır. 1923 sayılı Kanunun yürürlük maddesinin iyi saptanması ve hukuka aykırı işlemlere sebebiyet verilmemesi, ancak sicil ve terfi yönlerinden kazanılmış statüyü koruyucu bir fıkra ilâvesi veya bir geçici madde vaz edilip illiyet rabıtası kurulmak suretiyle mümkün olabilecektir. Aksi halde, hukuka aykırı işlemlere sebebiyet vermekte devam edilecektir.

Bu bakımdan, 1923 sayılı Kanunun yürürlük tarihinin iyi saptanmaması sonucu, eski sistem gereği sicil alanlara uygulanması yönünden Anayasa'ya aykırılığı yolundaki davacı vekilinin iddiasının heyetimizce, ciddi olduğu kanısına varılmıştır.

V. NETİCE:

Yukarıda açıklanan sebeplerden dolayı, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi, Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılması ve Bu Kanuna Ek ve Ek Geçici Maddeler Eklenmesi Hakkında 3/7/1975 tarihinde kabul edilerek 11/7/1975 tarihli Resmî Gazete ile yayımlanan 1923 sayılı Kanunun 53. maddesindeki (...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer) hükmünün, kanunun

tedvini esnasında sicil ve terfi yönlerinden kazanılmış statüyü koruyucu bir fıkra ilâve edilmeden veya geçici bir madde ile takviye ve irtibatlandırılmadan çıkartılmış olması ve binnetice bu hali ile eski sistem gereği sicil alan davacı ve emsali subaylara uygulanarak terfileri yönlerinden kazanılmış hakları ihlâl etmesi, eşitlik ve idarî istikrar ilkelerini bozması ile hukuk dışı işlemlere sebebiyet vermek suretiyle Anayasa'nın lâfız ve ruhuna aykırı olduğu kanısına varıldığından bu hususta karar ittihâzı için Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 151/1 ve 44 sayılı Kanunun 27. maddeleri gereğince daya dosyası muhteviyatının ilgili suretlerinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına tevdiine; ...13 Ekim 1976 günü oybirliğiyle karar verildi.)

III- İLGİLİ YASA KURALLARI:

a) İptali istenen yasa kuralı:

3/7/1975 günlü, 1923 sayılı Yasanın 53. maddesinin tam metni şöyledir :
Yürürlük :

Madde 53- Bu kanunun 20, 37 nci maddesine bağlı gösterge tabloları, 38, Ek geçici 26, Ek geçici 27, Ek geçici 31, Ek geçici 32 ve Ek geçici 33 üncü maddeleri 1 Mart 1975 tarihinden geçerli olarak, diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

b) 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 38. maddesinin 3/7/1975 günlü, 1923 sayılı Yasa ile değişik metni:

a) Yükselme sırasına girmiş bulunan teğmen - binbaşılardan o rütbedeki sicil notu ortalamaları tespit edilip sınıfları içerisinde yeterlik derecelerine sıralanırlar. Bunlardan, sicil notu ortalaması, sicil tam notunun % 60 ve daha yukarısı olanlar, en üstün yeterlik derecesinden başlamak üzere kadro açığı kadarı bir üst rütbeye terfi ettirilirlir .

b) Yükselme sırasına girmiş bulunan yarbay ve albaylar :

1. Yarbaylar:

Yükselme sırasına girmiş bulunan yarbayların o rütbedeki sicil notu ortalamaları tespit edilir. Bunlardan sicil notu ortalaması sicil tam notunun % 60 ve daha yukarısı olanları, binbaşılık ve yarbaylık rütbelerinde aldıkları sicil notları toplamının sicil notu adedine bölünmesi sonucu ortaya çıkan nota göre kendi sınıfları içerisinde sıralanırlar. Bunlardan sicil notu ortalaması sicil tam notunun % 70 ve daha yukarısı olanlar 41 inci maddede belirtilen kadro oranına göre verilecek kontenjan miktarında bir üst rütbeye terfi ettirilirlir.

2. Albaylar:

Yükselme sırasına girmiş bulunan albayların bu rütbedeki sicil notu ortalaması kuvvet komutanlıkları ve jandarma genel komutanlığınca tespit olunur. Buna göre albaylık sicil notu ortalaması sicil tam notunun % 60 ve daha yukarısı olanlar, binbaşılık rütbesinden itibaren albaylık rütbesinin son yılına kadar almış oldukları sicil notları toplamının sicil notu adedine bölünmesi sonucunda ortaya çıkan nota göre kendi sınıfları içerisinde, kurmaylar sınıflarına bakılmaksızın kendi aralarında, (hava kuvvetlerinde pilot ve havayer kurmaylar ayrı ayrı) sıralanırlar. Bu şekilde sıralanan albaylardan sicil notları sicil tam notunun. % 70 ve daha yukarısı olanlar sicil dosyaları Yüksek Askerî Şûraya gönderilir. Yüksek Askerî Şûra bunları 54. madde esaslarına göre değerlendirmeye tabi tutar.

c) Anayasa kuralları:

Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiç bir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 14/12/1976 gününde Kâni Vrana, Şevket Müftügil, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Fahrettin Uluç, Muhittin Gürün, Lütfi Ömerbaş, Ahmet Erdoğan, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Adil Esmer, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur.

1- Dosyanın eksikliği bulunup bulunmadığı sorunu:

İtiraz yoluna başvuran mahkeme, 44 sayılı Yasanın 27. maddesi uyarınca, iptal isteği ile ilgili belgeleri göndermiş olup, bu konuda bir eksiklik yoktur. Mahkeme, Anayasa Mahkemesine başvurma kararının gerekçesinde, itiraz konusu 1923 sayılı Kanunun yürürlüğü ile ilgili 53. maddesindeki "diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer" kuralının olaydaki etkinliğinden ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 38. maddesinin, davacının terfiini engelleyen değişikliği ile olan ilişkisinden genel çizgilerle söz etmiştir. Gerçekten, iptali istenen bu kural; albaylığa yükselmeyi yeterlik notu ortalaması bakımından iki aşamalı bir baraj sistemine bağlayan yasa değişikliğini, 30/8/1975'te yapılacak terfilerden kısa bir süre önce yürürlüğe koymuş olmakla, olayda etkenliğini ve ilişkisini yeter ölçüde göstermektedir. Bu konu kararın (İtiraz konusu kuralın davada uygulanacak hüküm olup olmadığı) bölümünde daha ayrıntılı biçimde belirtilecektir.

Halit ZARBUN, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Ahmet Erdoğan ve Nihat O. Akçakayalıoğlu itiraza konu olan 53. maddenin davacı hakkında uygulanmasını gerektiren kuralların mahkemeye açıklattırılması gerektiği) düşüncesi ile bu görüşe katılmamışlardır.

2- İtiraz konusu yasa kuralının davada uygulanacak hüküm olup olmadığı sorunu;

Bu sorunun çözülebilmesi için, önce 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun, binbaşı ve yarbayların bir üst rütbeye terfilerine ilişkin kuralların ve 1923 sayılı Kanunun bu konuda getirdiği değişikliğin ve ayrıca davacının bu kurallar karşısında yeterlik durumunun kısaca belirlenmesinde yarar vardır.

926 sayılı Kanunun 7/7/1971 günlü, 1424 sayılı Kanunla değişik 38. maddesinin (b) fıkrasının 1 numaralı bendine göre, teğmenden yarbaya kadar (yarbay dahil) subaylardan, terfi içi gerekli bekleme sürelerinin son yıllarında bulundukları rütbelerde haklarında düzenlenen sicil belgelerindeki notların, 200 tam notuna göre ortalaması % 60 ve daha yukarı olanlar kendi aralarında sıralanırlardı ve bunlar en üstün yeterlik derecesinden başlamak üzere, kadro açığı oranında terfi ettirilirdi. Söz konusu 38. maddeye 3/7/1975 günlü 1923 sayılı Kanunla getirilen yeni kurala göre ise, terfi sırasına giren yarbayın bir üst rütbeye yükselebilmesi için bu rütbede aldığı sicil notları ortalamasının % 60 ve daha yüksek olması yetmemekte, ayrıca binbaşılıktaki ve yarbaylıktaki bütün sicil notları toplamının her iki rütbedeki sicil belgeleri adedine bölünmesi suretiyle çıkacak ortalama notun % 70 ve daha yukarı olması gerekmektedir.

Dosyadaki belgelere göre 30/8/1967 binbaşı nasıplı olan davacının, subay sicillerinde not esasının henüz başlamadığı tarihlerde bu rütbede aldığı bütün sicilleri (yapar) hükümlüdür ve subay sicil yönetmenliğinin geçici üçüncü maddesine göre bunun not karşılığı 200 tam notuna göre 120, ortalaması ise % 60'tır. Yarbaylıktaki 1972, 1973, 1974 ve 1975 yılları sicil notları ortalaması da % 63'tür. 30/8/1975 de terfi sırasına girecek olan ve binbaşılık ve yarbaylık sicil notları ortalaması % 70'e ulaşmayan davacının 11/7/1975'de yürürlüğe giren bu yeni kural karşısında artık albaylığa yükselebilmesi ileriki yıllarda sicil notlarında % 70 ortalama tutturmadıkça olanak dışı kalmıştır.

Mahkemenin, davayı görürken, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun davacının terfii ile ilgili 38. maddesini değiştiren 1923 sayılı Kanun kuralını uygulama zorunluğunda olduğu kadar, bu kuralı, davacının terfi gününden az bir süre önce yürürlüğe koymuş olan 53. maddedeki itiraz konusu hüküm üzerinde de durması, bu kuraldan da yararlanması olayın yukarıda belirtilen özelliği bakımından gereklidir. Çünkü bu yürürlük kuralı 926 sayılı Kanunun 38. maddesinde yapılan ve yarbayların terfi ile ilgili değişikliği 30/8/1975'ten sonra yürürlüğe koysaydı davacının albaylığa terfii geri kalmayacaktı.

Bu nedenlerle 1923 sayılı Yasanın 53. maddesindeki "... diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer" kuralı davada uygulanacak hüküm niteliğindedir.

Halit Zarbun, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Ahmet Erdoğan, Ahmet Salih Çebi ve Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

Böylece yapılan ilk inceleme sonunda :

1- Dosyanın eksikliği bulunmadığına, Halit Zarbun, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Ahmet Erdoğan ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun (itiraza konu olan 53. maddenin, davacı hakkında uygulanmasını gerektiren kuralların mahkemeye açıklattırılması gerektiği) yolundaki karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla :

2- İşin esasının, 3/7/1975 günlü, 1923 sayılı Yasanın, yarbay rütbesindeki subayların albaylığa yükselmelerine ilişkin hükümleri açısından incelenmesine Halit Zarbun, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Ahmet Erdoğan, Ahmet Salih Çebi ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla, karar verilmiştir.

V. ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığının 15 Kasım 1976 günlü, 1975/4632 sayılı yazısına bağlı olarak gönderilen dosya içindeki bu mahkemenin 1. Dairesinin 13/10/1976 günlü gerekçeli kararı ve bu kararın dayanaklarını oluşturan belgeler, iptali istenen yasa ve dayanan Anayasa kuralları, konu ile ilgili öteki metinler okunup incelendikten sonra, gereği görüşülüp düşünüldü :

İtiraz yoluna başvuran mahkeme, iptalini istediği kuralın Meclislerde yasalaşması biçimine deyinmemiştir. Anayasa Mahkemesinin, 44 sayılı Kanunun 28. maddesi ile tanınan, istekle bağlı kalmak kaydıyla, başka gerekçelerle de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilme yetkisine dayanılarak, yasa kuralı biçim yönünden de incelenmiştir.

A) Biçim yönünden inceleme:

1- Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosundaki işlemler :

926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi, Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılması ve Bu Kanuna Ek ve Ek Geçici Maddeler Eklenmesi Hakkındaki Kanun Tasarısı ile bu konuya ilişkin iki ayrı teklif, Millet Meclisi Millî Savunma ve Bütçe Plân Komisyonlarında incelenerek düzenlenen 23/6/1975 ve 27/6/ 1975 günlü raporlarla Genel Kurula verilmiş ve 29/6/1975 gününde Milletvekillerine dağıtılmıştır.

Tasarı, Millet Meclisi Genel Kurulunun 30/6/1975 gününde yaptığı 96. Birleşimde 3. sırada ele alınmış, tümü üzerinde görüşme açılmadan önce Başkan, Millî Savunma Bakanının verdiği (bugünkü gelen kâğıtlar arasında bulunan 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi, bazı maddelerinin yürürlükten kaldırılması ve bu kanuna ek ve ek geçici maddeler eklenmesi hakkında kanun tasarısının, parlamentonun tatilinden önce çıkarılması öngörülen tasarılar arasında bulunması nedeniyle, gelen kâğıtlardan gündeme alınarak, diğer işlere takdimen görüşülmesini arz ve teklif ederim) biçimindeki önergeyi okutarak oya sunmuş, önerenin kabulü ile tasarının tümü üzerinde iki üye konuşmuş, maddelere geçilmesi oylanmış, kabul edilmiş, maddelerin görüşülmesi evresinde dava ile ilgili olan ve 926 sayılı Kanunun rütbe terfilerinde değişiklik yapan kural üzerinde söz alan olmamış, itiraz konusu yürürlüğe ilişkin 53. maddenin göstergelerle ilgili deyiminin değiştirilmesi için verilen bir önerge oylanarak reddedilmiş, bu suretle maddelerin görüşülmesi de bitirilerek tasarı açık oya sunulmuş, bu oylamada çoğunluğun bulunmadığı anlaşıldığından açık oylama 1/7/1975 gününde 97. Birleşimde yapılarak tasarı 248 kabul, 17 red, 7 çekimser oyla kabul edilmiştir. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi 4. Dönem, 2. Toplantı yılı, 23. Cilt, 96. ve 97. Birleşimler),

Millet Meclisi Başkanlığınca 1/7/1975 gününde Cumhuriyet Senatosu Başkanlığına gönderilen tasarı, o gün Cumhuriyet Senatosu Millî Savunma ve Bütçe ve Plân Komisyonlarında ayrı ayrı görüşülerek Millî Savunma Komisyonunun 1/7/1975 günlü, 16 karar sayılı, Bütçe ve Plân Komisyonunun 1/7/1975 günlü, 37 karar sayılı raporları ile 3/7/1975 gününde Cumhuriyet Senatosu üyelerine dağıtılmıştır.

Tasarı Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 3/7/1975 gününde yaptığı 72. Birleşimde ikinci sırada ele alınmış; tümü üzerinde görüşme açılmadan önce Başkan, Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanının verdiği (926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi, Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılması ve Bu Kanuna Ek ve Ek Geçici Maddeler Eklenmesi Hakkındaki Kanun tasarısına ait Komisyonumuz raporu ve metin basılıp üyelere dağıtılmıştır.

1- Tasarının gelen kâğıtlardan gündeme alınarak gündemdeki bütün işlere takdimen, öncelikle ve ivedilikle görüşülmesini,

2- Tasarı üzerindeki görüşmelerin ancak, üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesini arz ve teklif ederiz.) biçimindeki önergeyi okutarak, oya sunmuş, önerenin kabulünden sonra tümü üzerinde görüşme açılmış, iki üye konuşmuş, komisyon ve hükümet adına cevaplar verilmiş, maddelere geçilmesi oylanarak kabul edilmiş, üzerinde değişiklik

önergesi verilmeyen maddeler ve bu arada dava konusu yürürlük maddesi okunarak oylanmış ve kabul olunmuş, 37. madde ile gösterge tablolarında yapılmakta olan değişikliğin tasarıdan çıkarılması için verilen bir önerge de reddedilmiş, bu suretle maddelerinin görüşülmesi de bitirilen ve yukarıda açıklandığı üzere hakkında ivedilik kararı bulunan tasarı bu birleşimde açık oya sunulmuş, 123 kabul, 6 red ve 1 çekimser oyla kabul edilmiş ve kesinleşmiştir (Cumhuriyet Senatosu, Tutanak Dergisi: 14. Toplantı, 23. Cilt, 72. Birleşim).

2- 1923 sayılı Kanun tasarısının Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında gördüğü işlemlerden aşağıdaki konular üzerinde durulmuştur :

a) Anayasa'nın 85. maddesi gereğince, Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler çalışmalarını kendi yaptıkları içtüzüklerinin kurallarına göre yürütürler. *Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 53. maddesine göre genel kurula gönderilen bir komisyon raporu veya herhangi bir metin, tersine karar alınmadıkça dağıtım tarihinden başlanarak 48 saat geçmeden görüşülemez. Bu süre geçmeden gündeme alınması ve gündemdeki tasarı ve tekliflerden ve diğer işlerden birine öncelik verilerek bu kısmın ilk sırasına geçirilmesi, hükümet veya esas komisyon tarafından gerekçeli olarak genel kuruldan istenmesine ye o yolda karar verilmesine bağlıdır. Bu kurallar Cumhuriyet Senatosu içtüzüğü'nün 70. maddesinde de yer almış bulunmaktadır.*

Yukarıda da belirtildiği gibi, dava ile ilgili kanun tasarısının her iki mecliste, dağıtımından başlanarak 48 saat veya 2 tam gün geçmeden gündeme alınması, Millet Meclisinde öncelik, Cumhuriyet Senatosunda ise öncelik ve ivedilik kararları verilmesi, Millet Meclisinde Millî Savunma Bakanının, Cumhuriyet Senatosunda Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanının verdikleri önergeler üzerine gerçekleşmiştir. Millî Savunma Bakanı önergesini tasarının tatilden önce çıkarılması öngörülen tasarılarından olması nedenine, gerekçesine dayandırmıştır. Cumhuriyet Senatosu Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanının önergesinde gerekçe yoksa da, Komisyon raporunda bu konudaki nedenler açıklanmıştır.

Kanun tasarı ve tekliflerinin, belli süreler geçmeden gündeme alınmasına ve öncelikle ve ivedilikle görüşülmesine ilişkin önergelerin gerekçeye ve önemli neden koşuluna bağlı olması kuralları, birer içtüzük düzenlemesidir ve bu kurallar kaynağını doğrudan doğruya Anayasa'dan almış da değildir. Böyle olunca, Parlamentoda bu çeşit biçim kurallarına her uyulmayışta bir iptal nedeni oluşacağı kabul edilemez. Nitekim bu konu Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında (örneğin 8/5/1973 günlü E. 1972/24, K. 1973/21; 21/5/1974 günlü E. 1974/8, K. 1974/19 sayılı kararlar, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Cilt, 11, sayfa 238-239 ve cilt 12, sayfa 187-190) açıklanmıştır.

Öncelik ve ivedilik hakkındaki içtüzük kurallarının böylece değerlendirilmesi Anayasa Mahkemesinin bu işin özünü de incelemesini engelleyen bir hal bulunmaması ve tasarının genel gerekçesi ile komisyon raporlarındaki açıklamalar (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, cilt 13, Birleşim 96, Sayfa 379; Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi, cilt 23, Birleşim 72, sayfa 53) karşısında, *1923 sayılı Yasa tasarısının Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu genel kurullarında, gerekçesiz önergelerle, belli süre geçmeden gündeme alınıp öncelikle ve ivedilikle görüşülmesinin sağlanmış olması, Meclislerin içtüzüklerine bir aykırılık oluştursa da, bu husus bir iptal nedeni sayılmamak gerekir.*

Muhittin Gürün bu görüşe katılmamıştır.

b) Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulundaki görüşmelerin, tasarının, üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelerine inhisar ettirilmesi konusu:

Yukarıda tasarının yasama meclisleri genel kurullarında geçirdiği evreler bölümünde ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun 3/7/1975 günlü 72. Birleşiminde ele alınan tasarının tümü üzerinde görüşme açılmadan önce, **Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanı tarafından verilen "...Kanun tasarısına ait Komisyonumuz raporu ve metin basılıp üyelere dağıtılmıştır, 1- Tasarının gelen kâğıtlardan gündeme alınarak gündemdeki bütün işlere takdimen, öncelik ve ivedilikle görüşülmesini, 2- Tasarı üzerindeki görüşmelerin ancak, üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesini arz ve teklif ederiz" yollu önergesi oya sunularak kabul edilmiş ve maddelerin görüşülmesi bu önerge üzerine Genel Kurulun verdiği karar doğrultusunda sürdürülmüştür, itiraz konusu edilen madde üzerinde de bir değişiklik önergesi verilmemiş bulunduğundan, Başkanlıkça okutturularak oya sunulmuş ve kabul edilmiştir.**

İçtüzük kurallarına uyulmamanın sonuçları ve bunların Anayasal denetimindeki yeri ve etkisi, Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında belirtilmiş, Anayasa Mahkemesi değerlendirmeyi yaparken gözönüne alınması gereken ilkeleri bu kararlarda açıklamıştır. Örneğin 8/5/1973 günlü, E. 1972/24, K. 1973/21 sayılı kararında (Resmî Gazete: Gün. 31/12/1973 Sayı: 759) "...Anayasa Mahkemesinin bu değerlendirmeyi yaparak işi bir çözüme bağlarken yalnız İçtüzük hükümlerinin önem ve niteliğini değil, aynı zamanda kendi görev ve yetki sınırlarını da birlikte gözönüne almasında zorunluluk vardır." yolunda bir ilke öngörmüştür. Gerçekten Anayasa Mahkemesinin İçtüzük kurallarına uyulmamanın Anayasa'ya aykırılığı ortaya koyup koymadığını saptarken yalnız içtüzük kurallarının önemi ve niteliğini ele alması ve değerlendirmeyi buna göre yapması savunulamaz. Anayasa Mahkemesinin böyle bir değerlendirmeyi yaparken, birçok kararlarında açıklananların yanında, incelediği Yasa kuralını da gözönüne alması, onun niteliği ve Yasaya etkisi üzerinde durması da gerekir.

İtiraza konu edilen 53. madde, "Bu Kanunun diğer hükümleri yayım tarihinde yürürlüğe girer." hükmünü taşımakta, yani yürürlüğü belirleyen bir kuralı öngörmektedir. Her şeyden önce, bu hükmün yasa da yer almaması dahi o yasaı sakatlayıcı ya da işlemez duruma sokucu bir etki gösteremez. Çünkü bu takdirde, 1322 sayılı "Kanunların ve Nizamnamelerin Sureti Neşir ve İlânı ve Mer'iyet Tarihi Hakkında Kanun " un 3. maddesinde belirtilen kurallar içinde yasa hükmü yürürlüğe girecektir. Öte yandan Subay Sicil Yönetmeliğinin 25. maddesinde "...bu tarihlere göre düzenlenen siciller o yılın 30 Ağustos tarihinde düzenlenmiş kabul edilir ve sicil düzenleme tarih ile o yılın 39 Ağustos tarihi arasındaki sürede o yıl için sicil defterine başka bir kanaat yazılmaz" hükmü yer aldığına ve itiraz konusu hükmü içeren yasa da Resmî Gazete ile 11/7/1975 gününde yayımlandığına göre, İçtüzüğe aykırılığın, Anayasa'ya aykırı bir durum oluşturmadığı kabul edilmelidir.

Şevket Müftügil, Şekip Çopuroğlu ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

B) İtiraz konusu hükmün özü yönünden inceleme ;

Bu dava ile ilgili yasa kuralları ve davacının durumu, kararın IV. bölümünde incelenmişti. Bu konular burada yinelenmiyecektir. Anayasa'ya aykırılık konusunda davacı vekili davacının albaylığa yükselmesine az bir süre kalmış iken yürürlüğe giren yeni bir yasa kuralının davacı hakkında uygulanmasının ve onun terfi ettirilmeyişinin sakat bir işlem olduğunu, işlemin dayandırıldığı bu yasa kuralının, yürürlük tarihinin iyi saptanmaması sonucu, kazanılmış haklara dokunduğunu ileri sürmüş, mahkeme ise; 1923 sayılı Yasanın, 53. maddesindeki "...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer." hükmünün, eski kurallara göre sicil almış olan davacının terfii yönünden kazanılmış hakkına dokunması, eşitlik ve idarî istikrar ilkelerini bozması ile hukuk dışı işlemlere neden olduğunu ve bu hali ile de Anayasa'nın özüne ve sözüne aykırı düştüğünü belirtmiştir, itiraz konusu kural bu yönlerden, yani kazanılmış hak, eşitlik ve idarî istikrar bakımlarından ele alınacaktır.

a) Kazanılmış hak yönünden :

Kazanılmış hak konusuna geçmeden önce, Devlet kuruluşunda kamu idaresinin ana karakteri, kamu hizmeti görenlerin ve bu arada ordu mensuplarının, hizmeti gördüren "İdare" ile olan bağlantıları üzerinde kısaca durulmak zorunluğu vardır.

Anayasal hukuk düzenimizin diğer alanlarında olduğu gibi, Kamu İdaresi ve bu İdare ile kamu hizmeti görenler arasındaki ilişkiler, özellikle hizmete alınma, hizmet görme, yükselme ve hizmetten ayrılma gibi konular ve öteki özlük hakları objektif hukukî tasarruflarla, başka bir deyimle "kural tasarruflarla" düzenlenir. Bu tasarrufların ana çizgileri Anayasa'da ve özellikle Anayasa'nın 112-119, maddelerinde gösterilmiştir. Bu ana çizgiler içinde yasalarla, tüzük ve yönetmeliklerle konulan bu kuralların ana karakteri genel, nesnel ve sürekli oluşudur. Bu kurallar, yürürlükleri süresince, durumları bunlara uygun düşen bütün kişilere uygulanır. İdare ile memur, ordu ile subay ve astsubay arasındaki bağlantı, özel hukukta olduğu gibi karşılıklı anlaşmalardan doğan sözleşmelerle değil, kamu hizmetinin gereklerine göre önceden düzenlenmiş bu statüler kural tasarruflarla sağlanır. Diğer hukuk alanlarında olduğu gibi kamu hukuku alanında da Anayasa, yasa, tüzük, yönetmelik gibi düzenleyici tasarruflarla konmuş kurallar, kamu hizmetinin gerekleri gereksinimleri gibi nedenlerle ve kondukları yöntemlere uyulmak, Anayasa'ya ve yasalara uygun düşmek kaydıyla her zaman değiştirilebilirler veya kaldırılabilirler. Tersine bir kural getirilmedikçe, bu değiştirme ve kaldırışlarla doğan yeni duruma uyulmak, o statü içindeki herkes, her kamu hizmetlisi için zorunludur.

Kural tasarrufların genel olarak ve kısaca bu özelliklerine dokunduktan sonra, davacının ve mahkemenin üzerinde önemle durdukları (Kazanılmış hak) kavramına geçebiliriz.

Gerek öğretide ve gerek uygulamalarda tanımı çeşitli görüşe ve kabule elverişli bir kavram olan (kazanılmış hak), özel hukuk ve kamu hukuku alanlarında bireyler açısından önemli bir konudur ve genel olarak, bir hak sağlamaya elverişli nesnel yasa kurallarının bireylere uygulanması ile onlar için doğan öznel hakkın korunması anlamında kabul edilebilir.

Yasa koyucunun, bir kamu hizmetinde söz gelimi askerlik alanında görevin gerektirdiği nitelikleri ve koşulları saptamasını ya da saptanmış olanları değiştirmesini, Anayasa çerçevesi içinde kalmak kaydıyla, görevin ve ülkenin gereklerine ve zorunluluklarına göre serbestçe takdir edebileceğini kabul etmek yerinde olur. Çünkü bu gerek ve zorunlulukları en iyi bilecek durumda olan yasa koyucudur, itiraz konusu kural ile de yapılmış olan budur. Burada değişiklik tarihinden önce bir kazanılmış hak bulunup bulunmadığı önem kazanmaktadır.

Davacının albaylığa yükselme durumu kazanılmış hak kavramı tanımı ile değerlendirildiğinde; sicil durumu bakımından 1923 sayılı Yasanın yürürlüğünden önceki kurallara göre terfi edebilir olan davacı, albaylığa yükselmek için belli süreyi ancak 30/8/1975'te doldurup terfi bu tarihte hak kazanacaktır. Yani davacı için kazanılmış hak 30/8/1975'te doğmaktadır. Hakkında daha önce düzenlenmiş sicil belgesi de, sicil yönetmeliği hükmü gereği olarak bu tarihte geçerlidir. Yönetmelikte böyle bir hüküm olmasa bile, albaylığa yükselmede kazanılmış hakkın, sicil belgesi ile doğmuş olacağı savunulamaz.

Bu açıklamalar karşısında, 1923 sayılı Kanunun yayımlandığı ve albaylığa terfi koşullarını ağırlaştıran kuralların yürürlüğe girdiği 11/7/1975 tarihinde davacının albaylığa terfi konusunda onun lehine doğmuş bir hak yoktur.

b) Eşitlik ve idarî istikrar yönlerinden;

Anayasa'nın 12. maddesinde "Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir." ilkesi yer almaktadır. Bunun amacı her Türk vatandaşının ve bu arada Türk kamu görevlisinin maddede sayılan çeşitli durumlara bakılmaksızın yasalar önünde hukukî yönden eşit sayılmalarını sağlamaktır. Maddedeki eşitliğin bir anlamı da yasaların koyduğu kurallara uyarlık bakımından kişisel nitelikleri ve durumları özdeş olanlar arasında değişik uygulama yapılmamasıdır. Durumlardaki değişikliğin doğurduğu zorunluluklarla ve haklı nedenlerle ilgililer hakkında yapılan ayırımla uygulamalar Anayasa'nın eşitlik ilkesine ters düşmez, yasanın eşitlik ilkesine ters düşmez.

Bu nedenlerle, 30/8/1975'ten önceki yıllarda albaylığa yükselme sırasına girmiş olanlara o yıllarda yürürlükte bulunan kuralların, 30/8/1975'te albaylığa terfi durumuna giren davacıya da bu tarihte yürürlükte olan kuralların uygulanmış olmasında Anayasa'nın eşitlik ilkesine bir aykırılık olduğundan söz edilemez.

İdarî istikrar konusuna gelince : İdarî istikrar; kamu idaresinin yürürlükte bulunan kuralları yürürlükte kaldıkları sürece, onların uyduğu her olaya gereğince ve aynı biçimde uygulamasıdır. Belli bir kuralın benzer olaylarda ve değişik zamanlarda değişik biçimde uygulanması idarî işlemlerde istikrar, idarenin ciddiyetini bozar, ilgililerin idareye karşı güvenlerini sarsar. Ancak, kuralların değişmesi ile uygulamanın da değişmesi doğaldır. Kamu idaresi yürürlükten kalkmış bir kuralı değil, onun yerine konmuş yeni kuralı uygulamak zorundadır .

Burada şunun da belirtilmesinde yarar vardır: idarenin kararlılık ilkesine uygun davranmış olup olmadığını denetlemek görev ve yetkisi Anayasa Mahkemesinin değil, idarî yargı yerlerindedir. Buna karşılık Anayasa'ya aykırı olmamak koşuluyla, yürürlükteki yasaların günün gereksinmelerine göre değiştirilmesi veya kaldırılması ve koyduğu yasa kurallarının, kamu hizmetinin gerektirdiği biçimde belli tarihlerde yürürlüğe konulması yasa koyucunun Anayasal görevleri ve yetkileri içindedir. Bu bakımdan itiraz konusu yasa kuralının idarî istikrarı bozduğu savı da yersizdir.

Bu nedenlerle itiraz konusu kural öz yönünden Anayasa'ya aykırı değildir, itiraz reddedilmelidir.

Ziya Önel, Muhittin Gürün ve Lütfi Ömerbaş bu sonuca katılmamışlardır.

VI- SONUÇ :

I- Biçim yönünden yapılan inceleme sonunda:

1- 27/7/1967 günlü, 926 sayılı "Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu" nun kimi maddelerinin değiştirilmesi, kimi maddelerinin yürürlükten kaldırılması ve bu Kanuna Ek ve Ek Geçici Maddeler Eklenmesi Hakkında 3/7/1975 günlü, 1923 sayılı Yasaya ilişkin tasarının Millet Meclisinde görüşülmesi işlemlerinde Anayasa'ya aykırılık bulunmadığına, bu nedenle aynı kanunun 53. maddesinde yer alan itiraz konusu (...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer.) kuralının iptali gerekmediğine, Muhittin Gürün'ün (tasarının, gerekçe gösterilmeden dağıtımından kırksekiz saat geçmesi beklenmeyerek gündeme alınması ve öncelikle görüşülmesi, kanunun itiraz konusu kuralını biçim yönünden Anayasa'ya aykırı düşürdüğü ve bu nedenle iptali gerektiği) yolundaki karşıoyuyla ve oyçokluğuyla;

2- Cumhuriyet Senatosundaki işlemlerden :

a) Tasarının gündeme alınmasında ve öncelik ve ivedilikle görüşülmesinde Anayasa'ya aykırılık bulunmadığına Muhittin Gürün'ün (tasarının, dağıtımından iki tam gün geçmeden ve gerekçe gösterilmeden gündeme alınmasının aynı zamanda gerekçesi olmayan bir önerge üzerine öncelik ve ivedilik kararı verilmiş bulunmasının Anayasa'ya aykırılık oluşturduğu, itiraz konusu hükmün bu nedenle iptali gerektiği) yolundaki karşıoyuyla ve oyçokluğuyla,

b) 1923 sayılı Yasa tasarısının görüşülmesine başlarken verilen bir önerge ile (tasarı üzerindeki görüşmelerin ancak üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesi) nin kabul edilmesi sonucu olarak itiraz konusu kuralın bu madde hakkında değiştirme önergesi bulunmadığından sadece okunmak suretiyle oya sunulmasında Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmadığına Şevket Müftügil, Sekip Çopuroğlu ve Muhittin Gürün'ün karşıoylariyle ve oyçokluğuyla,

II- Esas yönünden yapılan inceleme sonunda :

İtiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına, itirazın bu nedenle reddine Ziya Önel, Muhittin Gürün ve Lütfi Ömerbaş'ın karşıoylariyle ve oyçokluğuyla, 10/3/1977 gününde karar verildi.

Başkanvekili Şevket Müftügil	Üye Halit Zarbun	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner
Üye Ahmet Koçak	Üye Şekip Çopuroğlu	Üye Fahrettin Uluç	Üye Muhittin Gürün
Üye Lütfi Ömerbaş	Üye Ahmet Erdoğan	Üye Hasan Gürsel	Üye Ahmet Salih Çebi
Üye Adil Esmer	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

3/7/1975 günlü, 1923 sayılı Kanunun "Yürürlük" başlığını taşıyan 53. maddesinde : (Bu kanunun 20, 37. maddesine bağlı gösterge tabloları, 38, Ek geçici 26, Ek geçici 27, Ek geçici 31, Ek geçici 32 ve Ek geçici 33 üncü maddeleri 1 Mart 1975 tarihinden geçerli olarak, diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer.) denilmektedir. İtiraz konusu kural, bu maddenin içinde yer alan (...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer.) hükmüdür. Dikkat edilecek olursa, maddenin tümü basit bir yürürlük hükmünü içermemektedir. Bir çok maddelerin yürürlük tarihleri kanunun yayımı tarihinden önceye alınmış ve öteki hükümleri yayımla birlikte yürürlüğe konulmuştur. Bu ayırım maddenin muhtevasına önemle bakmayı zorunlu kılmakta, belirli hak ve yükümleri içeren kimi maddelerin yayımdan önceki bir tarihte yürürlüğe konulmasında kanun koyucunun amaçladığı yararlar bulunduğu sonucuna varılmaktadır. Öngörülen bu düzenlemenin, Türk Silâhlı Kuvvetleri Personeli bakımından esas hükümler gibi etkili olduğunda kuşku yoktur. Hal böyle olunca, Cumhuriyet Senatosunda önceden kabul edilen bir karara dayanılarak 53. maddenin üzerinde görüşme açılmaksızın kabul edilmiş olması, Anayasa'nın 92. maddesine açık bir aykırılık oluşturmakta ve itiraz konusu kuralın bu nedenle iptali gerekmektedir. Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında bu yönden iptal gerekçeleri açıklanmış olduğundan burada yinelenmesine yer yoktur. (Örneğin 6/5/1975 günlü, E. 1974/35, K. 1975/ 126 sayılı karar, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi Cilt : 13, Sayfa : 496-497; 19/10/1976 günlü, E. 1973/42, K. 1976/48; 15/2/1977 günlü, E. 1976/50, K. 1977/13 sayılı kararlar).

Yukarıda açıklanan nedenlerle çoğunluğun bu konudaki görüşüne katılıyorum

Başkanvekili
Şevket Müftügil

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin Esas:1976/51, Karar: 1977/16 sayılı kararında, Sayın Abdullah Üner'in yazdığı karşıoy yazısına katılıyorum.

Üye
Halit Zarbun

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin Esas: 1976/51, Karar: 1977/16 sayılı kararında, Sayın Lütfi Ömerbaş'ın yazdığı karşıoy yazısında belirtilen nedenlerle çoğunluk görüşüne katılıyorum.

Üye
Ziya Önel

KARŞIOY GEREKÇESİ

Askerî Yüksek İdare Mahkemesi 1 inci dairesince, Anayasaya aykırı olduğundan söz edilerek iptali istenen 1923 sayılı Kanunun 53. maddesinde yer alan "...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer." kuralının, davacı hakkında uygulanmasını gerektiren nedenlerin Mahkemeye açıklattırılması ve bu kuralın davada "uygulanacak hüküm niteliğinde bulunmadığı yolundaki karşı oyumuzun gerekçeleri aşağıdadır :

926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 1424 sayılı Kanunla değişik 38. maddesinin (a) işaretli bendine göre; yarbayların albaylık rütbesine terfi edebilmeleri için öteki koşullarla birlikte yarbaylıkta aldığı sicil notu ortalamalarının % 60 ve daha yukarı olması yeterli iken bu hüküm 11 Temmuz 1975 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan 1923 sayılı Kanunun 16. maddesi ile değiştirilerek yükselme sırasına girmiş olan yarbayların yarbaylıkta almış oldukları sicil notu ortalamalarının en az % 60 olması gerekmektedir birlikte ayrıca binbaşılık ve yarbaylıkta almış oldukları sicil notu ortalamalarının da % 70 ve daha yukarı olması şartı konulmuş ve bu Kanunun itiraz konusu 53. maddesinde de bu hükmün Kanunun yayımı tarihi olan 11 Temmuz 1975 gününde yürürlüğe gireceği öngörülmüştür.

Davacı yarbayın ise; albaylığa terfi sırası 30 Ağustos 1975 tarihinde gelmiş, ancak yarbaylıkla aldığı sicil notu ortalaması % 60 ve binbaşılıkta aldığı sicil notu ortalaması da yine % 60 olması ve bu iki not ortalamasının % 70'e ulaşmaması nedeniyle sıralamaya tabi tutulmamış ve bu suretle albaylığa terfi ettirilmemiştir. Davacı bu husustaki hükmün yürürlük tarihinin, Kanunun Resmî Gazete'de yayımlandığı 11 Temmuz 1975 değil de kendisinin terfi sırasının geldiği 30 Ağustos 1975 tarihinden daha sonraki bir tarihe itilmiş olsa idi eski Kanun hükmünce albaylığa terfi edebileceğini öne sürmüş ve bu nedenle 1923 sayılı Kanunun yürürlük tarihini belirleyen 53. maddesinin "Bu Kanunun 20, 37. maddesine bağlı gösterge tabloları, 38, Ek geçici 26, Ek geçici 27, Ek geçici 31, Ek geçici 32 ve Ek geçici 33. maddeleri 1 Mart 1975 tarihinden geçerli olarak ve diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer." biçimindeki metninden yalnız (...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer.) ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasında bulunmuş, Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesince de bu iddia ciddi görülerek söz konusu hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmiştir.

Anayasa'nın 151. ve 44 sayılı Kanunun 27. maddeleri gereğince; bir mahkemenin bir kanun hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesi için o kanun hükmünün o davada uygulanacak durumda olması, diğer deyimle davanın esasına etkisi olacak, uyuşmazlığın çözümlenmesini sağlayacak nitelikte bulunması gerekmektedir. Halbuki 1923 sayılı Kanunun yürürlüğe gireceği tarihi belirleyen 53. maddesinin dava ile ilgili olduğu kabul edilse bile mahkemece davada uygulanması söz konusu olamaz. Bir kanunun yürürlüğe gireceği tarihi belirlemek yargı organlarının değil o kanunu yapan yasama organının görevi ve yetkisi içinde olduğu kuşkusuzdur. Mahkemece bu davada uygulanacak durumda olan hüküm ise, yarbaylıktan albaylığa terfi şartlarında değişiklik yapan ve 1923 sayılı Kanunun 16. maddesi ile değiştirilen 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun 38. maddesinin (b) bendinin 1 sayılı fıkrası olduğu halde bu hüküm hakkında ne davacı tarafından bir iddia ileri sürülmüş ne de mahkemece hüküm Anayasa'ya aykırılık kararı mevcut bulunmuştur.

Söz konusu 53. maddedeki itiraz olunan hüküm; söz gelimi iptal edilmiş olsa bile iptal kararının yayımlanması ile birlikte 1923 sayılı Kanunun bu husustaki hükümleri uygulanamaz duruma düşecek ve eski 38. madde hükmü ise kendiliğinden yürürlüğe giremeyecektir. Böyle bir durum ise ne davanın çözümüne yarayacak ne de davacının albaylığa terfiine olanak sağlayabilecektir.

Halbuki Anayasa'nın 151. maddesinde ki "davada uygulanacak Kanun" deyimini; davada etkisi olacak, dava konusu uyuşmazlığı çözümlenecek kanun anlamını ifade etmektedir. Böylece Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin anılan hüküm hakkında Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisi bulunmadığı, açıktır.

Şu hususu da ilâve edelim ki: İtiraz konusu hükmün iptali halinde, kanunların ve nizamnamelerin sureti neşir ve ilâm hakkındaki 1322 sayılı Kanunun 3. maddesinin kendiliğinden işleyeceği, diğer deyimle 1923 sayılı Kanunun itiraz konusu hükmünün kanunun Resmî Gazete'de yayımlandığı 11 Temmuz 1975 tarihinin ertesi gününden başlayarak 45 gün sonra yürürlüğe gireceği kabul edilmiş olsa bile yine kanunun davacının terfi süresinin dolduğu 30 Ağustos 1975 tarihinden önce yürürlüğe girmiş olacak ve albaylığa terfi sıralamasında yine eskisi değil 1923 sayılı Kanunla değişik son hükmün uygulanması gerekecek, verilecek iptal kararının bu bakımdan da davada etkisi bulunmayacaktır.

Bu durum karşısında itiraz konusu hükmün davacı hakkında uygulama olanağı bulunup bulunmadığının, verilecek iptal kararından davacının ne suretle yararlanabileceğinin mahkemeye açıklattırılması yerinde olacak iken yapılmamıştır.

Özetlemek gerekirse: İtiraz konusu hükmün davada mahkemece uygulanacak bir kural olmaması ve dava konusu uyuşmazlığın çözümlenmesinde etkisi dahi bulunmaması nedeniyle mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisi yoktur. İtirazın, işin esasının incelenmesine geçilmeksizin mahkemenin yetkisizliği yönünden reddedilmesi gerekir.

Üye Abdullah Üner	Üye Ahmet Salih Cebi

KARŞIOY YAZISI

Mahkememizin 10/3/1977 günlü, Esas: 1976/51, Karar 1977/16 sayılı kararında sayın Başkanvekili Şevket Müftügil'in yazdığı karşıoy yazısındaki gerekçeler, bu konudaki düşüncemi tamamiyle yansıttığından aynı gerekçelerle sözü geçen kararın bu bölümüne katılıyorum.

Üye Şekip Çopuroğlu

KARŞIOY YAZISI

53. maddesinde yer alan hükümlerden bir bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülen 3/7/1975 günlü, 1923 sayılı Kanun, Yasama Meclislerinde uygulanan görüşme yöntemleri açısından Anayasa'ya aykırı biçimde yasalaştığı gibi kanunun 53. maddesinin itiraz konusu hükmü esas yönünden de Anayasa'ya aykırıdır.

A- Biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu :

1- Millet Meclisindeki işlemler:

Sözü geçen kanuna ilişkin tasarının Millî Savunma ve Bütçe ve Plân Komisyonlarında incelenmesi sonunda hazırlanan raporlar 29/6/1975 gününde milletvekillerine dağıtılmıştır. Bu tasarı ve raporlar, henüz gündeme alınmamışken ve dağıtımlarından da kırksekiz saat geçmemişken. Millet Meclisinin 30/6/1975 günündeki 96. birleşiminde Millî Savunma Bakanının verdiği bir önergenin Başkanlıkça okutulup oylanması üzerine hem gündeme

alınmış, hem de gündemdeki öteki işlerin önüne geçirilerek, yani "Öncelikle" görüşülmesi yapılmıştır. Söz konusu önerge metni yukarıki kararın (V-A-biçim yönünden inceleme : 1) bölümünde yazılı olduğundan buraya alınmamıştır. Önergede, gündeme alınma ve öncelikle görüşme için öne sürülen neden, (Parlamentonun tatilinden önce çıkarılması öngörülen tasarılar arasında bulunması) ndan ibarettir. Görüldüğü gibi ileri sürülen bu neden Millet Meclisi İttüzüğünün 53. maddesinin ikinci fıkrasındaki (gerekçeli olarak isteme) koşuluna uygun değildir. Çünkü İttüzüğün sözü geçen hükmünde yer alan (gerekçe), gündemde olmadığı ve dağıtımından kırksekiz saat geçmediği halde gündeme alınmayı ve gündemdeki bütün işlerin önüne geçirilerek görüşülmeyi zorunlu kılacak nedenleri belirten açıklamalar olabilir. Yoksa (tatilden önce çıkarılması öngörülen tasarılar arasında bulunması) yolundaki bir ifade, bu nitelikte bir gerekçe değildir. Çünkü her yasa bir kamu hizmeti ile ilgilidir ve gecikmesiyle orantılı olarak kamu hizmetinde aksamalar olabilir. Söz konusu tasarı da kamu hizmetinin bir kesiminde (askerlik hizmetlerinde) çalışan personelin özlük haklarına ilişkin bulunmaktadır. Ortada başka bir neden yokken, sadece bu niteliği açısından, yasalaşmasında acele yöntemlere başvurulması, içtüzüğün 53. maddesinde öngörülen nitelikte bir gerekçe sayılamaz. Bu bakımdan yapılan işlem, İttüzüğe ve dolayısıyla Anayasa'nın 85. maddesine aykırıdır.

2- Cumhuriyet Senatosundaki işlemler:

Millet Meclisinden gelen metin Cumhuriyet Senatosunun Millî Savunma ve Bütçe ve Plân Komisyonlarında incelenerek hazırlanan raporlar 3/7/1975 gününde üyelere dağıtılmıştır. Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunun aynı günkü 72. birleşiminde Başkan, Bütçe ve Plân Komisyonu Başkanı tarafından verilen ve söz konusu tasarının (gelen kâğıtlardan gündeme alınmasını ve gündemdeki bütün işlere takdimen öncelikle ve ivedilikle görüşülmesini ve tasarı üzerindeki görüşmelerin ancak üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesini) isteyen bir önergeyi okutarak oya sunmuş, kabulü üzerine de önergedeki istemler yerine getirilerek görüşmeler sürdürülmüştür. Önergenin tam metni, yukarıki kararın (V-A- Biçim yönünden inceleme : 1,) bölümünde yazılı olduğundan buraya alınmamıştır. Önergede, önerilmiş olan işlemler için hiç bir neden ve gerekçe gösterilmemiştir.

Açıklanan duruma göre yapılan işlemlerdeki Anayasa'ya aykırılıklar şöylece sıralanabilir.

a- Tasarının, gündemde olmadığı ve dağıtımından iki tam gün geçmediği halde gündeme alınmış olması,

Cumhuriyet Senatosu İttüzüğünün 70. maddesine göre kanun tasarı ve teklifleri, basılıp üyelere dağıtıldıktan itibaren iki tam gün geçmedikçe gündeme alınamaz. Ancak Komisyon Başkanları veya, Hükümet veya ilgili Bakan daha önce gündeme alınma isteminde bulunabilirler. Yazılı gerekçeli olan istem üzerine genel kurul buna karar verir. Yukarıdaki açıklamalarda da görüldüğü gibi Komisyon Başkanının önergesinde gündeme alınma için hiç bir gerekçe gösterilmemiştir. Başkanlığın böyle bir önergeyi oya sunup kabulünü sağlaması İttüzüğün sözü geçen 70. maddesine ve dolayısıyla Anayasa'nın 85. maddesine aykırıdır.

b- Tasarının öncelik ve ivedilikle görüşülmesi:

İçtüzüğün 45. maddesine göre, Cumhuriyet Senatosu, Hükümet veya Komisyon tarafından yazılı ve gerekçeli bir istek üzerine bir tasarı veya teklifin diğer işlerden önce görüşülmesine karar verebilir.

İçtüzüğün 69. ve 75. maddelerine göre Cumhuriyet Senatosu Genel Kuruluna gelen kanun tasarı veya teklifleri iki defa görüşülmek suretiyle sonuçlandırılır, ikinci görüşme, birinci görüşmeden en az beş gün sonra yapılabilir. İkinci görüşmenin beş günden önce yapılabilmesi, yalnız Hükümet veya ilgili Komisyonca gerekçe gösterilmek suretiyle yazılı yapılacak istem üzerine Genel Kurulun vereceği karar ile mümkün olabilir, ikinci görüşmede tasarı ve tekliflerin tümü üzerinde konuşulamaz.

İçtüzüğün 46, 47 ve 48. maddelerine göre bir tasarı ve teklifin bir defa görüşülerek sonuçlandırılabilmesi yani ivedilik yönteminin uygulanabilmesi için, Cumhuriyet Senatosuna sunulurken veya birinci görüşmesinden önce Hükümet veya teklif sahibi yahut ilgili komisyon tarafından yazılı olarak bunun istenmesi ve Genel Kurulun da bu isteği uygun bulması gereklidir. Bundan başka Cumhuriyet Senatosunun kabul edeceği esaslı bir sebep olmadıkça da ivedilik kararı verilemez.

Halbuki yukarıda açıklanan önergede, tasarının "öncelikle" ve "ivedilikle" görüşülmesini zorunlu kılan hiç bir gerekçe ve neden gösterilmediği gibi önerenin kabulü sırasında da bu konu üzerinde durulmamıştır. Bu durumda Başkanlığın, İçtüzük hükümlerini öne sürerek önergeyi işleme koymaması gerekirdi.

Görüldüğü gibi yapılan işlem, İçtüzüğün 45, 46, 47, 48, 69 ve 75. maddelerine ve dolayısıyla de Anayasa'nın 85. maddesine açıkça aykırıdır.

Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosundaki İçtüzük ve Anayasa'ya aykırı bu tutum ve davranışların kanunun sağlığını bozacak ölçüde önemi ve etkisi bulunup bulunmadığı konusuna gelince:

Yukarıdaki kararın çoğunluk bölümünde, açıklanan işlemlerin, kanunu Anayasa'ya aykırı duruma düşürecek önem ve etkide bir iptal nedeni olamayacağı kabul edilmektedir.

Halbuki nitelikleri yukarıda açıklanan İçtüzük kuralları, kanunların görüşülmesine başlandığında, yasama meclisleri üyelerinin incelemelerini tamamlayarak konu hakkında yeterince bilgili ve kanaat sahibi olmalarına olanak sağlamak, görüşmelerin bir olup, bittiye getirilmesini önlemek amacı ile konulmuştur. Bu suretle hazırlıklı olan üyelerin katıldığı bir birleşimde görüşülen bir tasarı üzerinde yasama meclislerinin iradesinin eksiksiz ortaya çıkmış sayılması doğaldır. Aksi tutumun, bu iradenin yeterince belirmesini önliyeceği ise kuşkusuzdur.

Bu bakımdan, sözü geçen kanun tasarısının Millet Meclisindeki ve Cumhuriyet Senatosundaki görüşülmesi sırasında İçtüzük ve dolayısıyla Anayasa kurallarına aykırı olarak yapılan işlemler, kanunun sağlığını bozacak önem ve etkide olduklarından kanunu Anayasa'ya aykırı duruma düşürmüşlerdir. Konuya ilişkin ayrıntılı düşüncelerim, Anayasa Mahkemesinin, 17/10/1972 günlü, 1972/16-49 sayılı; 26/3/1974 günlü, 1973/ 32-1974/11 sayılı; 21/5/1974 günlü, 1974/8-19 sayılı; 15/7/1974 günlü, 1974/12-32 sayılı kararlarına ilişkin karşıoy yazılarımda yeterince açıklanmış olduğundan burada yinelenmelerine gerek duyulmamıştır. (Resmî Gazetede ki : 1/3/1973, Sayı : 14463 - S. : 252-253; 21/6/1974, Sayı : 14922 - S. : 8-9; 4/8/1974, Sayı : 14966 - S. : 7-8; 12/12/1974, Sayı : 15090 - S. : 7).

Açıklanan nedenlerle kanunun 53. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı öne sürülen hükmünün iptaline karar verilmelidir.

c- Değişiklik önergesi verilmeyen maddelerin görüşmesiz oylanması sorunu :

Yukarıda açıklandığı gibi tasarının Cumhuriyet Senatosunda görüşülmesine başlanmadan önce verilmiş bulunan önergenin oylanması sonucu olarak (görüşmelerin ancak üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar) ettirilmesi kabul edilmiş bulunduğundan Başkanlık, üzerinde değişiklik önergesi verilmiş bulunan maddeler için görüşme açmış, önerge verilmeyen maddeleri ise sadece okutarak oya sunmuştur. Bir hükmünün Anayasa'ya aykırılığı öne sürülen 53. madde için herhangi bir değiştirge önergesi verilmediğinden görüşme açılmamış, sadece oya sunularak kabul edilmiştir.

Anayasa'nın kanunların görüşülmesi ve kabulüne ilişkin kuralları düzenleyen 92. maddesinde kanun yapımının temelini, yasama meclislerindeki görüşmelere dayandırıldığı açıkça görülmektedir. Bu kurallar karşısında her ne sebeple olursa olsun bir metnin yasama meclislerinde görüşülmeden yasa haline gelmesi olanaksızdır.

Öte yandan Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 69 ve sonraki maddelerinde, özellikle 73. maddesinde tasarıların, görüşmeler sonucunda oylanarak yasalaşacakları hükümleri yer almakta, verilen bir önergenin kabulü yolu ile "görüşme" yönteminden vazgeçilebileceği hakkında örtülü veya açık herhangi bir hüküm bulunmamaktadır; esasen Anayasa'nın 92. maddesindeki açık kural karşısında böyle bir hükmün İçtüzüklerde yer almasına imkân da yoktur. Bu durum karşısında Cumhuriyet Senatosunda bir önergenin kabulü ile görüşme açılması yasaklanan ve buna uyularak görüşme açılmadan oylanmış bulunan söz konusu 1923 sayılı Kanunun 53. maddesinin, Anayasa'nın 92. maddesiyle içtüzüğü'nün yukarıda belirtilen kurallarına aykırı olarak yasalaştırıldığı meydandadır.

Yukarıki kararın çoğunluk bölümünde bu durum, sadece bir İçtüzük aykırılığı olarak değerlendirilerek bunun maddenin iptalini gerektirecek önemde olmadığı sonucuna varılmakta ise de uygulanan yöntem sadece içtüzük hükümlerine değil, yukarıda da belirtildiği gibi Anayasa'nın 92. maddesine de açıkça aykırıdır. Kaldı ki soruna sadece İçtüzük açısından bile bakılsa Yasama Meclislerinin bir metin üzerindeki iradesi, ancak görüşme olanağı tanınması sonucunda belli olabilir. Bu derece önemli bir koşulun yerine getirilmemesi halinde sağlıklı bir yasalaşmadan söz edilemez.

Konuya ilişkin ayrıntılı görüşlere, Anayasa Mahkemesinin 6/5/1975 günlü, 1974/35 - 1975/126 sayılı, 19/10/1976 günlü, 1973/42 - 1976/48 sayılı ve 15/2/1977 günlü, 1976/50 - 1977/13 sayılı kararlarında yer verilmiş ve bu nedene dayanılarak o dosyalara konu olan kanunların iptaline karar verilmiştir. (Resmî Gazeteler : 11/10/1975, sayı : 15380 - S. : 4-5; 10/5/1977, sayı : 15933-S. : U; 31/5/1977, sayı : 15952-S. : 3).

Sözü geçen kararlarda ve ayrıca da yukarıda açıklanan nedenlerle söz konusu 53. maddenin itiraza konu oları hükmünün iptaline karar verilmelidir.

B- Esas yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu :

Dosyadaki bilgilere göre Askerî Yüksek İdare Mahkemesindeki davanın davacısı, bu kanunun yayımından önce, o tarihte yürürlükte olan hükümlere uygun olarak düzenlenen sicillerle albaylığa terfi yeterliğini kazanmış olup, sadece müddet açısından bekleme durumundadır. Yani davacının, yürürlükteki

kanunların aradığı terfie ehliyeti saptanmış, bu suretle terfi için gerekli niteliği kazanmış olduğu meydandadır. Bu açıdan ortada kazanılmış bir hakkın bulunduğu açıktır. Yukarıki kararın çoğunluk bölümünde bu gerçek üzerinde durulmuyarak konunun, terfi müddetine ilişkin bölümü ile terfie ehliyetin kazanılması bölümü birbirine karıştırılmış ve müddet dolmadan terfiin kazanılmış hak olamayacağı yolunda, konuya ilişkili olmayan bir alana sorun kaydırılmış, bunun sonucunda da Anayasa'ya uygunluk kararı verilmiştir.

Oysa söz konusu kanun, davacı açısından, terfi süresine ve terfilerin her yılın 30 Ağustos'ta yapılacağına ilişkin hükümlerinde bir değişiklik getirmemiş, buna karşı yükselme yeterliğine ilişkin hükümleri değiştirmiş, eski hükümlere uygun olarak kazanılan nitelikleri saklı tutan bir hüküm getirmediikten başka itiraza konu olan yürürlük hükmü ile kazanılan terfie yeterlik haklarının iptali sonucunu doğurmuştur.

Yukarıda da açıklandığı gibi yürürlükteki hükümlere uygun olarak düzenlenen siciller gereği kazanılan yükselmeye yeterlik niteliği, kararın çoğunluk bölümünde açıklandığı için bir de burada yinelenmelerine gerek görülmeyen, genel hukuk kurallarının kabul ettiği kıstaslara tamamiyle uygun kazanılmış bir hak olup, kanunla bu hakkın iptali, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine açıkça aykırıdır. itiraz konusu hükmün bu nedenle de iptaline karar verilmelidir.

SONUÇ:

3/7/1975 günlü ve 1923 sayılı Kanunun 53. maddesinde yer alan "...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer." kuralı, yukarıda açıklanan nedenlerle hem biçim, hem esas yönünden Anayasa'ya aykırı olup, iptal edilmesi gerektiğinden karara karşıyım.

Üye
Muhittin Gürün

KARŞIOY YAZISI

Yarbaylıktan albaylığa yükselme koşullarında değişiklik yapan Yasa, 11/7/1975 günlü Resmî Gazete'de yayımlanmış ve albaylığa yükselme koşullarını ağırlaştıran hüküm de 53. madde uyarınca Yasanın Resmî Gazete'de yayımlandığı günde yürürlüğe girmiş ve böylece önce yasa hükümlerine göre aldığı sicil bakımından albaylığa yükselme hakkını kazanmış olmasına karşın davacı yarbay albaylığa yükseltilmemiştir. Olayda üzerinde önemle durulması gereken konu yeni yasanın yürürlüğe girmesinden önce yarbayın albaylığa yükselebilmek hakkını kazanmış olup olmadığıdır. Yarbayın bu yükselme hakkını o zaman yürürlükte bulunan yasa hükümleri uyarınca kazanmış olduğu açıktır. Sicil değerlendirilmelerinin 30 Ağustos'ta yapılması ve yarbaylıktan albaylığa yükselme koşullarını ağırlaştıran Yasa değişikliğinin bu tarihten yaklaşık olarak birbuçuk ay önce yürürlüğe konulması davacının albaylığa yükselebilmek için, eski hükümler uyarınca kazandığı hakkı ortadan kaldırmamalı, yasaya bu hakkı saklı tutan hükümler konulmalı idi. Yasanın yürürlük hükmü, bu nedenlerle Anayasa'ya aykırı bulunmaktadır.

Üye
Lütfi Ömerbaş

KARŞIOY YAZISI

A- İtiraz yoluna başvuran mahkeme, albaylığa yükselmesini isteyen davacının, 926 sayılı Yasayı değiştiren 1923 sayılı Yasanın yeni getirdiği yükselme koşulları nedeniyle terfi ettirilmemesinden dolayı söz konusu Yasanın 53. maddesinde yer alan "...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer." diyen kuralın Anayasa'ya aykırılığı savını ciddi görerek, iptal davası açmıştır. Davacı Yasa değişikliği nedeniyle yeni kuralların uygulanmasının albaylığa atanmasını engellediğini ve bu yeni kuralların da 38. maddenin (b) bendinde yer aldığını belirtmesine göre itiraz davası nedeniyle;

a) Bakılmakta olan bir dava,

b) Uygulanacak bir Yasa yargısı,

c) Uygulanacak Yasa Yargısının Anayasa'ya aykırı olması,

ç) Yandaşlardan birisinin Anayasa'ya aykırılık savının, mahkemece ciddi görülmesi ve bu nedenle ilgili Mahkemenin, Anayasa Mahkemesine iptal davası açması gerekir, itiraz yoluna başvuran mahkemenin elinde yukarıda (a) bölümünde belirtilen (Bakılmakta olan bir dava) vardır. Bu davada Anayasamıza göre görevli mahkemenin uygulayacağı Yasa Yargısı önemlidir. Olayımızda sav ortadadır. İtiraz yoluna başvuran mahkeme ise, yeni kurallar getiren 1923 sayılı Yasanın yürürlük maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürerek bu yürürlük maddesinin iptalini istemektedir. Duraksama, itiraz yoluna başvuran mahkemenin uygulayacağı Yasa Yargısıdır. Anayasa Mahkemesi işte bu maddenin Anayasa'ya uygunluğunu denetleyecektir. Bu Yasa Yargısı, bu Yasa kuralı, belli olmadan denetim görevi yapılamaz: İşte bu durumun açıkça saptanması, belirtilmesi gerekir. Olayımızda bence bu durum kesinliğe kavuşmamıştır. İtiraz yoluna başvuran mahkemeden bunun sorulması, böylece davaya ışık tutması 22/4/1962 gün ve 44 sayılı Yasanın 40. maddesine göre istenmelidir. Bu nedenle, itiraz yoluna başvuran mahkemenin iptal istemi ile ilgili olarak gönderdiği belgelerde bir eksiklik bulunmadığı yolundaki karara katılıyorum.

B- 926 sayılı Yasayı değiştiren 1923 sayılı Yasanın 53. maddesindeki "...diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer." yargısı davada uygulanacak hüküm niteliğinde değildir. 926 sayılı Yasanın 1424 sayılı Yasa ile yapılan değişikliğinde 38. maddenin (a) bendi yarbaylıktan albaylığa yükselebilmek için yarbaylıkta alınan sicil notu ortalaması oranı en az % 60 olması öngörülmüş idi. Davacı yarbay 1923 sayılı Yasa yayınlanmasa idi 30 Ağustos 1975 günü söz konusu koşullara göre yükselecek ve albay olacaktı. Ne varki, 11/7/1975 günü, yani davacı yarbayın terfiinden önce yine 11/7/1975 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan 1923 sayılı Yasa ile yükselme koşulları değiştirilmiş binbaşılığa ve yarbaylıkta almış oldukları sicil notu ortalamalarının en az % 70 ve daha yukarı olması kuralı getirilmiş ve bu yargı, itiraza konu edilen 53. madde ile Yasanın yayımı günü olan 11 Temmuz 1975 günü yürürlüğe girmiştir. 1923 sayılı Yasa, davacı yarbayın eski kurallara göre yükselmesi gereken 30 Ağustos 1975 gününden sonra yürürlüğe girse idi terfi edecekti. 1923 sayılı Yasanın yeni kuralları koşuluna göre alınması gereken sicil notu ortalaması % 70'in altına düşmekte ve bu nedenle albay olamamaktadır. Bu duruma göre;

a- İtiraz yoluna başvuran mahkeme, davacı yarbayın albay olabilmesi için gereken Yasa maddesi yerine 1923 sayılı Yasanın yürürlük maddesinin iptalini istemektedir. Kaldiki, yürürlük maddesi davacı hakkında uygulanacak madde değildir. Davada uygulanacak madde davacı yarbayın albay olabilmesi için gerekli kuralları kapsayan yasa maddeleri olması gerekir.

b- İptal istemine uygun olarak 1923 sayılı Yasanın 53. maddesi iptal edilmiş olsa bile bu durum, itiraz yoluna başvuran mahkemenin ve onun davacısı olan yarbayın hiç işine yaramayacak ve davacı yine albay olamayacaktır. Çünkü, 53. madde iptal edilince 1923 sayılı Yasa, yürürlüğe giremeyecek ise de, bu durum yürürlükten kaldırılmış ve davacıyı albaylığa yükseltecek olan eski 38. maddeyi yeniden yürürlüğe koyamayacak ve davacı yarbay, söz konusu 53. maddenin iptali istenen bölümünün iptali durumunda yine de albay olamayacaktır.

c- Yasaların, tüzüklerin yayım ve duyurulması ve yürürlük gününe ilişkin 1322 sayılı Yasanın 3. maddesi gereğince yasaların yürürlüğe girmesi şöyle olur. Başkaca bir açıklık yoksa yasa ve tüzükler, Resmî Gazete'de yayımlarını izleyen günden başlayarak 45 gün sonra Türkiye'nin her yerinde yürürlüğe girmiş olur. Yasa ve tüzüklerin yürürlük günleri belli değilse bu kural uygulanacaktır. Bu durumda, söz konusu 53. madde Anayasa Mahkemesince iptal edilse, idi, 1923 sayılı Yasa yürürlüğü bu iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanışından başlayarak 45 gün sonra yeniden yürürlüğe girecekti. Davacı yarbay 30 Ağustos 1975 günü koşulları uyarlı olsaydı albay olacaktı. Şimdi iptal kararı hangi gün Resmî Gazete'de yayımlanacak ve ondan sonraki 45 güne göre davacı yarbayın terfii nasıl yapılacaktır? Kaldiki iptal kararları geriye de yürümez.

Bundan başka, iptal kararı üzerine 1923 sayılı Yasanın 11 Temmuz 1975 günü olan yürürlüğü, 12 Temmuz 1975 gününden sonraki 45 inci gün 27 Ağustos 1975 günü akşamdan sonra başlayacağı düşünülebilse bile bu tarih, terfi için gerekli olan 30 Ağustos 1975 gününden öncedir. Ne var ki 28 Ağustos 1975 günü 1923 sayılı Yasa 1322 sayılı Yasa ile yeniden yürürlüğe girecek ve davacı yarbayın albay olabilmesine yarayacaktır.

Bu nedenlerle, itiraz konusu yargı davada mahkemece uygulanacak bir kural değildir. Bu nedenle işin özüne geçilmeden itirazın mahkemenin yetkisizliği yönünden reddi gerekir. Bu gerekçelerle işin esasının incelenmesi yolunda verilen karara karşıyım.

Üye
Ahmet Erdoğdu