

**T.C. GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ANAYASA HUKUKU ANABİLİM DALI**

**ANAYASA YARGISI ve TÜRKİYE’DEKİ UYGULAMASI
(İTİRAZ YOLU AÇISINDAN)**

MASTER TEZİ

Hazırlayan

Fahriye (ÇİFTÇİ) EMİRAL

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Attila ÖZER

Ankara - 2006

İÇİNDEKİLER

	SAYFA
İÇİNDEKİLER	i
GİRİŞ	1
1. BİRİNCİ BÖLÜM	3
1.1. ANAYASA YARGISI	3
1.1.1. KAVRAM ve TARİHİ GELİŞİMİ	3
1.1.1.1. Anayasa Yargısı Kavramı	3
1.1.1.2. Anayasa Yargısının Amacı	9
1.1.2. TÜRK ANAYASA YARGISI	10
1.1.2.1. 1961 Anayasası Öncesi	10
1.1.2.2. 1961 Anayasası ve Sonrası	12
2. İKİNCİ BÖLÜM	17
2.1. ANAYASA MAHKEMESİ	17
2.1.1. KURULUŞU	17
2.1.2. GÖREVLERİ	22
3. ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	25
3.1. ANAYASAL DENETİMİN YOLLARI	25
3.1.1. Anayasaya Uygunluk Denetiminin Konusu, Kapsamı ve Ölçü Normları	25
3.1.1.1. İPTAL DAVASI	27
3.1.1.2. İTİRAZ YOLU	32
3.1.1.3. BİREYSEL BAŞVURU (ANAYASAL ŞİKAYET)	35
4. DÖRDÜNCÜ BÖLÜM	38
4.1. İTİRAZ YOLU	38
4.1.1. GENEL OLARAK	38
4.1.2. TARİHSEL GELİŞİM VE AVRUPA'DAKİ GELİŞMELER	40
4.1.2.1. Almanya	40
4.1.2.2. İtalya	40
4.1.2.3. İspanya	40
4.1.3. İTİRAZ YOLUNA BAŞVURUNUN ŞARTLARI	41
4.1.3.1. Davaya Bakmakta Olan Mahkeme	41
4.1.3.2. Dava Mahkemesinin O Davaya Bakmakla Görevli Olması	43
4.1.3.3. Bakılmakta Olan Bir Davanın Bulunması	44

4.1.3.4. Davada Uygulanacak Kural	46
4.1.3.5. Uygulanacak Kuralın Anayasaya Aykırı Görülmesi	50
4.1.3.6. İddianın Ciddiliği	51
4.1.4. AYKIRILIK İDDİALARININ DERMEYAN SÜRESİ	55
4.1.5. İTİRAZ YOLUNUN İŞLEYİŞİ	56
5. BEŞİNCİ BÖLÜM	60
5.1. ANAYASA'YA UYGUNLUK DENETİMİNE TABİ NORMLAR	60
5.1.1. KANUNLAR	61
5.1.2. KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELER	62
5.1.3. TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ İÇTÜZÜĞÜ	62
5.1.4. ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİ	63
6. ALTINCI BÖLÜM	65
6.1. ANAYASA MAHKEMESİNİN DENETİMİNE TABİ OLMAYAN NORM ve	65
İŞLEMLER.....	
6.1.1. İNKILAP KANUNLARI	65
6.1.2. MİLLETLERARASI ANTLAŞMALAR	66
6.1.3. OLAĞANÜSTÜ HAL ve SIKİYÖNETİM KANUN HÜKMÜNDE	67
KARARNAMELER	
6.1.4. CUMHURBAŞKANININ RESEN İMZALADIĞI KARARLAR ve	68
EMİRLER	
7. YEDİNCİ BÖLÜM	69
7.1. ANAYASA MAHKEMESİNİN KARARLARI VE KARARLARIN	
ÖZELLİKLERİ	69
7.1.1. KARARLARIN ÇEŞİTLERİ	69
7.1.1.1. Ret Kararları	70
7.1.1.2. İptal Kararları	71
7.1.2. KARARLARIN KESİNLİĞİ VE BAĞLAYICILIĞI	71
7.1.3. GERİYE YÜRÜMEZLİĞİ	73
7.1.4. İPTAL EDİLEN NORMUN YÜRÜRLÜKTEN KALKMASI	75
9. SONUÇ	79
KAYNAKÇA	82
ÖZET	85
ABSTRACT	86

GİRİŞ

Tezimizde, 1982 Anayasası hükümleri çerçevesinde, Türk Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi çeşitli açılardan incelenmiştir. Somut norm denetimi, diğer adlarıyla itiraz yolu – Def'i yolu, kanunların ve kanun hükmünde kararnamelerin esas bakımından Anayasaya uygunluğunu denetlenmek amacıyla geliştirilmiş bir hukuki yoldur.

Yasama organının faaliyetlerinin denetlenmesi iki şekilde olmaktadır. Bunlar siyasal ve yargısal denetimdir. Daha önceki Anayasalarımızda söz konusu olmayan yasama faaliyetlerinin yargısal denetimi ilk defa 1961 Anayasasında yer almıştır.

İlk yazılı Anayasamız olan 1876 Kanun-i Esasi dahil olmak üzere 1961 Anayasasına kadar kabul edilmiş Anayasalarımızda Anayasa yargısına yer verilmemiştir.

İlk defa 1961 Anayasası ile hukukumuzda girmiş bulunan Anayasa Mahkemesi, 28 Ağustos 1962 tarihinde çalışmalarına başlamış ve 1982 Anayasasında da varlığını muhafaza etmiş ve esas itibariyle 1961 Anayasası ile kabul edilen sistemi devam ettirmiştir. Yani 1961 Anayasası kanunların Anayasaya uygunluğunun yargısal denetimine başlangıç teşkil etmiştir.

1982 Anayasasının getirmiş olduğu düzenlemede Anayasa Mahkemesi, Anayasa yargısı alanında tek yetkili özel mahkemedir.

Tezimizin asıl konusu Anayasa yargısı denetim yollarından itiraz yolunun 1982 Anayasası esas alınmak suretiyle 1961 Anayasası ile farklılıkları göz önüne alınarak incelemeye çalıştık.

Birinci bölümde, Anayasa Yargısı kavramı, amacı ve Türk Anayasa Yargısının tarihsel süreci incelenmiş ve 1961 ve 1982 Anayasası arasındaki uyum sorunları incelenmiştir.

İkinci bölümde, Anayasa Mahkemesinin kuruluşu, görevleri ve çalışma usulleri incelenmiştir.

Üçüncü bölümde, Anayasal denetim yolları olan; iptal davası, itiraz yolu ve bireysel başvuru incelenmiştir.

Dördüncü bölümde, tezimizin asıl konusu olan itiraz yolu ana hatlarıyla incelenmiştir.

Beşinci bölümde, Anayasaya uygunluk denetimine tabi normlar incelenmiştir.

Altıncı bölümde ise, Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olmayan norm ve işlemler incelenmiştir.

Yedinci bölümde, Anayasa Mahkemesi kararları ve kararların özellikleri incelenmiştir

1. BİRİNCİ BÖLÜM

1.1. ANAYASA YARGISI

1.1.1. KAVRAM ve TARİHİ GELİŞİMİ

1.1.1.1. Anayasa Yargısı Kavramı

Bir toplumda yetki ihlallerinin önlenmesi ancak denetim mekanizması ve ona karşı itiraz yollarının sağlanmasıyla mümkün olmaktadır. Siyasi iktidarın keyfi uygulamalarına engel olacak denetim mekanizması başlıca iki şekilde işlemektedir. Bunlardan ilki kamuoyu, basın yayın organlarının baskısı ve seçmen duyarlılığıdır. İkincisi ise, hukuki denetimdir. Kamuoyu baskısı, basın yayın organlarının baskısı ve seçmenlerin oy tehditleri belirli ölçüde devlet iktidarını kullanan organların hukuka uygun davranmasını sağlayabilir. Fakat yargısal usullerle devlet organlarının hukuka uygunluğunu sağlamaya yönelik tedbirler olarak tanımlanabilen hukuki denetim en etkin yöntemidir.

Hukuki denetim çeşitli ayrımlar yapılarak açıklanmaktadır. Bu ayrımlar; dar ve geniş anlamda anayasa yargısı ve şekli ve maddi anayasa yargısıdır.

Dar anlamda anayasa yargısı, kanunların ve diğer yasama tasarruflarının yargı mercileri tarafından yapılan denetimi olarak açıklanırken, geniş anlamda anayasa yargısı ise; anayasaya uygunluğu sağlamak amacıyla yapılan her türlü yargısal faaliyet olarak tanımlanmaktadır. Buna göre, Türkiye’de Yüce Divan sıfatıyla görev yaparken Anayasa Mahkemesinin yapmış olduğu faaliyet geniş anlamda anayasa yargısı kavramının içine girerken, kanun, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüğünün Anayasaya uygunluğunun denetlenmesi

sırasında Anayasa Mahkemesinin faaliyeti dar anlamda anayasa yargısı kavramının içine dahil olmaktadır.

Anayasa yargısının asıl işlevi kanunların ve diğer yasama tasarruflarının anayasaya uygunluğunun denetimi olduğu için burada kastedilen anayasa yargısının dar anlamıdır.

Yabancı Kamu Hukuku ve Devletler Hukuku Max- Planck Enstitüsü tarafından 20 - 21 Temmuz 1961 tarihlerinde Heidelberg’de “ Anayasa Yargısı” konusunda düzenlenen Milletlerarası Mukayeseli Hukuk Kollokyumu’nda benimsenen tanımlamaya göre anayasaya yargısı: “Doğrudan doğruya anayasaya riyeti sağlamak amacını güden her türlü yargı işlemidir.”¹

Şekli ve maddi anayasa yargısı ayrımında ise; şekli anayasa yargısı, anayasaya uygunluğu denetlemekle yükümlü organa hukukun tanımış olduğu bütün yargı görevleri olarak tanımlanırken maddi anlamda anayasa yargısı konusunda bir görüş birliği bulunmamaktadır. Çünkü konunun kıstas alınması isabetli görülmemiştir. Kelsen’e göre anayasa yargısı, norm denetiminden ibaretken, Tripel’e göre ise, anayasa yargısı, maddi anayasa problemleri alanındaki yargıdır.

Temel hakların güvence altına alındığı hukuk devleti idealine ulaşmak için anayasaların kabulü ve kanun devleti ilkesinin gerçekleştirilmesi bir miheng taşı olmuştur. Kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesi ve sağlanması için önceleri başvurulmuş yol hep siyasal nitelikte olmuştur. Bu görüş taraftarlarına göre; kanunları millet egemenliğini kullanan yasama organı yapmaktadır. Böyle bir organın yaptığı işlemin denetimi de olsa olsa siyasal ve temsili nitelik taşıyan bir organca yapılmalıdır. Bu yetkiyi yargı

1 TİKVEŞ,Ö. Teorik ve Pratik Anayasa Hukuku, 1982 İzmir, s.321

organına tanımak güçler ayrılığı ilkesine aykırı olduğu gibi, yasama organının itibarını ve giderek kanunların otoritesini zedeler görüşündelerdi.²

Yaşanılan tecrübeler göstermiştir ki, anayasaya uygunluk denetiminde böylesine önemli bir meselenin çözümünü siyasal bir kurula bırakmak, istenilen amacın gerçekleştirilmesine elverişsiz olduğu gibi, bu tür bir denetim kişilere hak ve hürriyetleri konusunda yeterli güvenceyi vermekten de yoksundur. Bu nedenlerle ötürü, kanunların anayasaya uygunluğunun denetiminin bir yargı organı tarafından denetlenmesi, demokratik anayasaların yürürlükte olduğu ülkelerde en akılcı ve güvenli yoldur.

Avrupa’da, Anayasa yargısı düşüncesinin kaynağı İngiltere’de Sir Edward Coke ile Kral I. James arasında meydana gelen olaylardır. I. James’e kadar kralın her şeyin üstünde bir iktidar olduğu fikri hakimken Hakim Coke, Manga Carta’nın kralın üstünde ve meclis tarafından bir çok yönden değiştirilemez bir kanun olduğu yönünde fikir beyan etmiştir.³ Yasama organının hukuka aykırı düşen bir tasarrufta bulunmayacağı, bulunması durumunda bu tasarrufların hükümsüz olacağı ve mahkemeler uygulayacakları kanunu anayasaya aykırı bulmaları durumunda uygulamak zorunda olmadıkları yönünde fikirler ortaya çıkmıştır.

Anayasa yargısı konusunda ilk fikirler İngiltere’de çıkmasına rağmen bu fikirler İngiltere’de pek tutunamamıştır. Buna rağmen ABD’de büyük bir kabul görmüştür. Yani kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi ilk defa Yüksek Mahkeme Başyargıcı John Marshall başkanlığında toplanan Federal Yüksek Mahkemenin 1803 tarihli Marbury v. Madison davasındaki kararıyla ABD’de ortaya çıkmıştır. Bu davanın konusu, “ Adams’ın gece yarısı yargıçlarından Marbury’nin Jefferson’cu Devlet Sekreteri Madison’a karşı

2. Mahmut C. CUHRUK, “Türk Anayasa Mahkemesi”, Anayasa Yargısı 4, AYM Yayını, Ankara 1987, s.16

3. TUNÇ, H. İtiraz Yolu, AÜHF Yayınları, Yayın No: 1 Erzincan,1992. s.4

göreve başlamak için açtığı davadır. Yargıç Marshall, 1789 tarihli yasanın 13. paragrafının Anayasaya aykırı olduğunu ve Anayasaya aykırı bir yasanın mahkemece yok sayılması gerektiğini söylemiştir.⁴ 1787 ABD Anayasasında kanunların anayasaya uygunluğunun mahkemelerce denetlenebileceği yönünde hiçbir hüküm bulunmamasına rağmen, Yüksek Mahkeme Başyargıcı Chief Justice Marshall 1803 yılında Marbury v. Madison davasında kendini böyle bir denetime yetkili görmüştür ve böylece Yargıç Marshall anayasa yargısının gerçek manada gerçekleşmesini sağlamıştır. Başyargıç Marshall'a göre, yasa anayasaya aykırı ise hükümsüzdür ve yargıcı bağlamaz. Mahkeme bu yasayı uygulamayla zorunlu tutulamaz. Bu denetimin yapılması sadece bir hak değil, aynı zamanda bir görevdir.⁵

Yargıç Marshall'a göre, Anayasa, ya alelade kanunlar gibi değiştirilemeyen üstün bir kanundur; ya da yasama organının dilediği zaman değiştirebileceği, alelade kanunlarla aynı düzeyde bir metindir. Eğer bu şıklardan birincisi doğru ise, yasama organının Anayasaya aykırı olan işlemleri kanun değildir. İkinci şık doğru ise, yazılı ve sert Anayasanın hiçbir anlamı kalmaz. Bu takdirde, sınırlı yetkili bir hükümet sistemi ile mutlak bir hükümet arasındaki fark da ortadan kalkar. Mahkeme, dava konusu olan somut bir olay dolayısıyla, bir biri ile çatışan iki hukuk normu karşısında kalırsa, bunlardan her birinin uygulama alanının belirlemeye mecburdur.⁶

Bir kanun Anayasaya aykırı olursa, belli bir olay hakkında kanunda da, Anayasada da uygulanacak kural varsa mahkeme ya bu davayı kanuna göre halledecek, ya da Anayasaya göre hallederek kanunu ihmal edecektir. Bu doğrudan doğruya yargı görevinin kendisidir, özüdür. Şu halde, mahkemeler Anayasayı göz önüne alacaklarsa ve Anayasa yasama

4. ÇAĞLAR,B. Anayasa Bilimi, İstanbul 1989,s.29

5. ALİEFENDİOĞLU, Y.." Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi," 1996 Ankara, s. 41

6. ÖZBUDUN,E. Anayasa Hukuku, 2003 Ankara, s. 369

organının alelade işlemelerinden üstünse, kanunla Anayasanın çarpışması halinde, olay kanuna göre değil, Anayasaya göre çözülmelidir.⁷

Avrupa'da Marbury v. Madison davasındaki bu görüş I. Dünya Savaşının sonlarına kadar pek rağbet görmemiştir. Özellikle J.J.Rousseau'nun "yasa genel iradenin ifadesidir. Yalnız yasalara egemen olabilir" görüşü anayasa yargısının ortaya çıkışını engellemiştir. Bu görüşün çürütmesi ve parlamentoların da yasalar yoluyla baskı rejimi oluşturabileceğinin net bir biçimde anlaşılması ancak II. Dünya Savaşı sonrasında gerçekleşebilmiştir. II. Dünya Savaşından sonra insan haklarının korunması zorunluluğunun bilincine ulaşılmış ve bunun yollarından birinin de anayasa yargısı olduğu görülmüştür. Savaş sonrası Almanya ve İtalya Anayasaları Anayasa yargısına yer vermişlerdir.⁸

20. Yüzyılın başlarında ise, Anayasa yargısı fikri Kıta Avrupası'na sıçramıştır. 1911 tarihli Portekiz Anayasası, Anayasaya uygunluk denetimini yargı denetimi şeklinde benimsemiştir. Romanya, Norveç ve Yunanistan'da mahkemeler bazı davalarda Anayasaya aykırı buldukları kanunları uygulamayı red etmişlerdir.⁹

Birinci ve ikinci Dünya Savaşları arasındaki dönemde Çekoslovakya ve Avusturya Anayasaları kanunların Anayasaya uygunluğunu denetlemek için özel olarak kurulmuş Anayasa Mahkemeleri kurmuşlardır. 1931 tarihli İspanyol Anayasası "Anayasa Teminatları Mahkemesi" adıyla özel bir Anayasa Mahkemesi kurulmuştur. 1923 Anayasası ile Romanya, 1927 Anayasası ile Yunanistan Anayasa yargısını resmen kabul edilmiştir. 1919 tarihli Weimar Anayasasında Almanya'da kanunların Anayasaya uygunluğunun yargısal olarak denetlenip denetlenemeyeceğine dair bir

7. FEYZİOĞLU, T. Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Kazai Murakabesi, AÜSBFY, s. 168

8. TURHAN, M. Anayasal Devlet s.106

9. KIRATLI, M. Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi. AÜSBF Yayını, 1964. s 12

hüküm olmamakla birlikte hakimlerin kanunların Anayasaya uygunluğunu denetlemek yetkisine sahip olduğu kabul edilmiştir.¹⁰

Sonuç olarak denilebilir ki, Anayasa yargısının asıl yaygınlaştığı dönem, insan hak ve hürriyetlerinin önemle korunması gerektiği düşüncesinin yayılmaya başladığı İkinci Dünya Savaşı sonrası döneme denk gelmektedir.

10. KIRATLI, M.Age. s. 13

1.1.1.2. Anayasa Yargısının Amacı

Anayasa yargısı denetimi, hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmesi ve tesisi için zorunludur. İnsan hak ve özgürlüklerine dayalı sistemin gerçekleştirilmesine hizmet eden hukuk devleti için yargısal denetim ferdi hakların güvence altına alınmasının en etkili yöntemidir.

Anayasa yargısında esas olan, anayasaya uygunluğun sağlanması, tüm yasal ve hukuksal işlemlerin anayasanın belirlediği anlayış ve çerçeve içinde gerçekleştirilmesidir. Yani Anayasa yargısının gerçek amacı, yasama işlemlerinin Anayasa ve üstün hukuk ilkelerine uygunluğunun yargısal yol ile denetlenmesidir. Anayasa yargısı aynı zamanda devletin demokratik kurum ve ilkelerinin korunmasına da hizmet etmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 1964'de verdiği bir kararında belirttiği gibi, hangi sebep ve gerekçelere dayanırsa dayansın anayasa düzeni içinde anayasaya aykırı bir kanun hükmünün yürürlükte kalmasına yer verilemez. Yani Devletin hukuk düzeni Anayasayla kurulmuş bulunan düzene uygun olmalıdır.¹¹

Anayasa yargısının amacı konusunda L.Duran," Batı Almanya ve İspanya'da olduğu gibi, her vatandaşın veya ilgilinin anayasaya aykırı gördüğü kanunun iptali istemi ile anayasa yargısına doğrudan doğruya başvurabileceği denetim sisteminde, insan haklarının ve temel hürriyetlerin tam güvence altına alınması gayedir." demiştir.¹²

Sonuç olarak denilebilir ki, Anayasa yargısı hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmesi, hak ve özgürlüklerin olması gereken gibi korunması için gerekli ve olmazsa olmaz bir kurumdur.

11. ESEN, B.N, Anayasa Mahkemesine göre Türk Anayasa Hukuku Anlayışı, Ankara, 1966, s.12

12. DURAN L. " Türkiye'de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu", Anayasa Yargısı, AYM Yayını Ankara 1984, s.59.

1.1.2. TÜRK ANAYASA YARGISI

1.1.2.1. 1961 Anayasası Öncesi

Yalnızca siyasal denetime yer veren 1876 tarihli ilk yazılı anayasamız olan Kanun-i Esasi'de, 115'inci maddesinde “ Kanun-i Esasi'nin bir maddesi bile hiçbir sebep ve bahane ile tatil ve icradan iskat edilemez” demek suretiyle Anayasanın üstünlüğü ilkesini benimsemiştir. Yani Kanun-i Esasi katı Anayasa sistemini benimsemiştir. 116. maddede ise, Kanun-i Esasi'de değişiklik yapılabilmesini, değişiklik teklifinin Meclis-i Mebusan ve Meclis-i Ayanın üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu tarafından kabul şartına bağlamıştı. Kanun-i Esasi, kanunların kendisine uygunluğunun yargı yoluyla denetimine olanak tanımamıştır.

64. maddedeki düzenleme “Heyeti Ayan, Heyeti Mebusan'dan verilen kavanin ve muvazene layihalarını tetkik ile eğer bunlar da esas-ı unsuru diniyeye ve zat-ı Hazret-i Padişahının hukuku seniyesine ve hürriyete ve Kanunu Esasi ahkamına ve Devletin tamamıyeti mülkiyesine ve memleketin emniyeti dahiliyesine ve vatanın eshap-ı müdafaa ve muhafazasına ve adarı umumiyeye halel verir bir şey görür ise mütalaasının ilavesiyle ya kat'iyen red veyahut tadil ve tashih olunmak üzere Heyeti Mebusan'a iade eder ve kabul ettiği layihaları tasdik ile Makam-ı Sadarete arzeyler ve Heyete takdim olunan aruzhalları bittetkik lüzum görür ise ilavei mütalaa ile beraber Makam-ı Sadarete takdim eder.”¹³ denilmekle yalnızca siyasal denetime olanak vermiştir.

1921 Anayasası, kuvvetler birliği ve meclis hükümeti sistemini benimsemekle Anayasa yargısına ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut değildir.

13. GÖZÜBÜYÜK Ş., KİLİ S., Türk Anayasa Metinleri, s. 32, 1987

1924 Anayasasında, Anayasa yargısını düzenleyen açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, 8. maddesinde, “Hakkı kaza, millet namına usulü ve kanunu dairesinde müstakil hakim tarafından istimal olunur”, 103. maddesinde ise “ Teşkilat-ı Esasiye Kanunu’nun hiçbir maddesi, hiçbir sebep ve bahaneyle ihmal ve tadil olunamaz, hiçbir kanun Teşkilat-ı Esasiye Kanunu’na münafi olamaz.” denilmekteydi. Doktrinde bu konuyla ilgili olarak değişik iki fikir ortaya çıkmıştır. Birinci görüşe göre, anayasada, mahkemelere anayasa yargısı yapma yetkisini veren herhangi bir kural bulunmamaktadır, ikinci görüşe göre ise, ulus adına yargılama yetkisine sahip bulunan mahkemelerin bir dava nedeniyle uygulamak durumunda bulundukları yasaların anayasaya uygun olup olmadığını denetleme yetkileri bulunmaktadır. Ayrıca, mahkemelerin, anayasaya aykırılık itirazlarının inceleyebilmesi için anayasanın bunu ayrıca belirtmiş olması zorunlu değildir. Çünkü bu yetki yargı erkini kullanmalarının doğal sonucudur. Doktrinde bu şekilde iki farklı görüş oluşmakla birlikte Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 03.12.1952 günlü, E.4/209/96, k. 140. kararı ile yargı denetimini kabul etmiştir.

1924 Anayasasının 52. maddesinin son fıkrasında, tüzüklerin yasaya aykırılığına ilişkin iddiaların çözüm yeri olarak TBMM öngörüldüğünden bu dönemde tüzüklere karşı yargı yerlerinde iptal davası açılamamaktaydı. Yasaya aykırı tüzüğün uygulanmayıp bir yana bırakılacağı ilkesi benimsenmiştir. Fakat aynı kuralın, yasa ile anayasa arasında bir çatışma olduğunda geçerli olacağını benimsememiştir.¹⁴

1924 Anayasasının 103. maddesi “ Hiçbir kanun, anayasaya aykırı olamaz.” hükmünü düzenlemiştir. Fakat kanunların anayasaya aykırı olup olmadığının takdiri mecliste bulunmaktaydı. Bu düzenlemeler üzerine 1924 Anayasasında da anayasa yargısının bulunduğunu söylemek mümkün olmamaktadır.

14. ALİEFENDİOĞLU, Y. Age. s. 72

1.1.2.2. 1961 Anayasası ve Sonrası

1961 Anayasası, Anayasa Mahkemesinin kuruluşunu öngörmek suretiyle dava ve itiraz yoluyla yargı denetimine yer vermiştir. 8. maddesine göre, Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz. 1961 Anayasasının 145. maddesi Anayasa Mahkemesinin kuruluşunu düzenlemiş ve gerekçesinde, “Tasarı kanunların anayasaya uygunluğunun kazai murakabesi prensibini kabul etmiştir” denilmek suretiyle anayasal yargı sisteminin benimsendiği belirtilmiştir.

27 Mayıs öncesinde Türkiye’de yaygın olan düşünce; Anayasa Mahkemesi olmazsa Türkiye’de demokrasi olmayacağı idi.¹⁵ Anayasa Mahkemesinin kurulmasını savunan görüşlerin galip gelmesi sonucunda 1961 Anayasası ile Türkiye’de bir Anayasa Mahkemesi kurulmuştur.

22.04.1962 günlü 44 Sayılı Anayasa Mahkemesi’nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Yasa ile de Anayasa Mahkemesinin kuruluşu gerçekleşmiştir. Yani kanunların Anayasaya uygunluğunun yargısal yoldan denetlenmesi işi genel mahkemelerden özel bir mahkemeye bırakılmış bulunmaktadır.

1962’den beri faaliyette bulunan Anayasa Mahkemesi, Almanya ve Avusturya’daki Anayasa yargısı örnek alınarak kurulmuştur.¹⁶

1961 rejiminde Anayasa Mahkemesi, uluslararası anlaşmalar dışında kanunları, bütçe kanunlarını, içtüzükleri, kanun hükmünde kararnameleri ve anayasa değişikliklerini şekil ve esas yönünden dava ve itiraz yolları ile denetleyebilmekteydi.

15. SOYSAL, M. Türkiye’de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu Adlı Tebliğ Yorumu, Anayasa Yargısı, AYM, Ankara 1984 s.90

16. ÖZBUDUN, E.- ALİEFENDİOĞLU, Y. Türkiye Raporu (Anayasa Yargısı), AYM, Ankara, 1988 s.180

1961 Anayasasının 151. maddesinde “...Anayasa Mahkemesi işin kendisine gelişinden başlamak üzere altı ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse, mahkeme anayasaya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözümleyerek davasını yürütür.” şeklinde bir düzenleme bulunmaktaydı. Buna göre, genel mahkemelerin anayasaya aykırılık durumunda kendi kanılarına göre karar verme yetkileri bulunmaktaydı.

Yalnız bu yetkileri hemen hemen hiç kullanılmamıştır. Çünkü Anayasa Mahkemesinin kararının esas hakkındaki kararın kesinleşmesine kadar gelmesi durumunda mahkemenin buna uyma zorunluluğu bulunmaktaydı.

1982 Anayasasında, 1961 Anayasasında verilmiş bulunan bu sınırlı yetki de kaldırılmıştır. Çünkü 152. maddedeki düzenlemeye göre süre içinde karar verilmemesi durumunda mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırmak zorundadır.

1982 Anayasası, temelde Anayasa yargısını aynen kabul etmekle beraber 1961 Anayasasına oranla bazı değişiklikler getirmiştir. Anayasa yargısının Anayasa Mahkemesince yürütüleceği kuralını ise aynen korumuştur. 22.04.1962 tarihli 44 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun, 10.11.1983 tarihli 2949 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunla yeniden düzenlenmiştir.

1961 Anayasası ile Anayasa Mahkemesi dışındaki mahkemelere bazı koşullarda tanınan anayasaya uygunluk denetimi yapabilme yetkisi, 1982 Anayasası ile kaldırılmış ve itiraz davası ile gelen işlerde Anayasa Mahkemesinin karar verme süresi altı aydan beş aya indirilmiştir.

Anayasa Mahkemesi bir yasa veya kanun hükmünde kararnamenin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, yasa koyucu gibi hareket etmesi ve yeni bir hüküm tesis etmesi yasaklanmıştır.

1961 Anayasasına göre, iptal davası açabilecek olanlar; Cumhurbaşkanı, yasama meclisindeki siyasi parti grupları ve Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunan siyasi partiler ile son milletvekili seçimlerinde geçerli oy sayısının en az yüzde onunu almış olmak kaydıyla tüm siyasi partiler, yasama meclislerinden birinin üye tam sayısının en az altıda biri tutarındaki üyeleri; organ davası olarak da bilinen kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda Yüksek Hakimler Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve üniversiteler iptal davası açabilirken, 1982 Anayasası iptal davası açabilecekleri sınırlandırmıştır.

1961 Anayasasında iptal davası açma süresi 90 günken, 1982 Anayasasında bu süre 60 güne indirilmiştir.

1982 Anayasasının uygulanmasına geçildiğinde bazı konularda uyum sorunu yaşanmıştır. Bu sorunlardan ilki, eski Anayasa zamanında meydana gelen olaylara hangi Anayasanın öngördüğü denetimin uygulanacağı sorunudur. Anayasa Mahkemesi bu konuda 1983 yılında verdiği kararla Anayasaya uygunluk denetiminin işin ele alındığı tarihteki Anayasaya göre yapılması gerektiğini karara bağlamak suretiyle çözmüştür.

Diğer bir uyum sorunu ise, işin esasına girilerek verilen ret kararlarının Resmi Gazetede yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı yasa hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla başvuruda bulunulamayacağı ile ilgilidir. Yani 1961 Anayasasına göre işin esasına girilerek verilmiş bulunan ret kararından sonra aynı konunun 1982 Anayasasına göre tekrar Anayasa Mahkemesinde görüşülebilmesi için on yıl beklemeye gerek olup olmadığıdır. 1984 yılında verilen kararda on senelik

sürenin sadece 1982 Anayasasına göre işin esasına göre verilen ret kararları için geçerli olacağını karara bağlanmıştır.

Özetle 1982 Anayasası'nın Anayasa Yargısı Konusunda 1961 Anayasasına göre getirdiği değişiklikler şunlardır:

- 1961 Anayasası döneminde 90 gün olan iptal davası açma süresi, 1982 Anayasasında 60 gün olmuştur. Şekil bakımından denetim de ise bu süre 10 gün ile sınırlandırılmıştır.
- Kanunların şekil bakımından denetimi sadece “son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı”yla sınırlıdır. Ayrıca 1982 Anayasasına göre kanunların biçim bakımından Anayasaya aykırılığı itiraz yoluyla ileri sürülemeyecektir.
- Anayasa değişikliklerine karşı şekil bakımından yapılacak denetim, “teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülmeme” koşuluna uygun olup olmamasıyla sınırlı tutulmuştur.
- 1961 Anayasası döneminde, Cumhurbaşkanından başka, yasama meclisindeki siyasi parti grupları ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde grubu bulunan siyasi partiler ile son milletvekili genel seçimlerinde geçerli oy sayısının en az yüzde onunu almış olmak kaydıyla tüm siyasi partiler, yasama meclislerinden birinin üye tamsayısının en az altıda biri tutarındaki üyeleri ve kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda Yüksek Hakimler Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve üniversiteler iptal davası açabiliyorken; 1982 Anayasasında sadece Cumhurbaşkanına, iktidar ve ana muhalefet partisi meclis grupları ile Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelerine iptal davası açma hakkı tanınmıştır.
- Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek vermiş olduğu red kararlarının Resmi Gazete'de yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı yasa hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvurulamayacağı düzenlenmiştir.

- 1961 Anayasasıyla Anayasa Mahkemesi dışındaki mahkemelere bazı koşullarla tanınmış bulunan olayla sınırlı olmak üzere Anayasaya uygunluk denetimi yapabilme yetkisi, 1982 Anayasasıyla kaldırılmış ve itiraz yoluyla gelen işlerde Anayasa Mahkemesi'nin inceleme ve karar süresi beş aya indirilmiştir.
- 1982 Anayasasındaki mevcut düzenlemeye göre, Anayasa Mahkemesi, 1961 Anayasasın döneminde verdiği gibi dava mahkemelerinden itiraz yoluyla gelen işlerde, "olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı" kararlar veremeyecektir.

2 İKİNCİ BÖLÜM

2.1. ANAYASA MAHKEMESİ

2.1.1. KURULUŞU

Ülkemizde ilk defa 1962 yılında Almanya ve Avusturya'daki merkezileşmiş anayasa yargısı örnek alınarak kurulan Anayasa Mahkemesi 1961 Anayasasının en önemli kazanımı olmuştur. Kuruluşu 22.04.1962 tarih ve 44 Sayılı “ Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunla” gerçekleşmiştir. 1982 Anayasası döneminde de varlığını sürdüren Anayasa Mahkemesinin 10.11.1983 tarihli 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun ile yapılan değişikliklerle 1982 Anayasasına uyumu sağlanmıştır.

1982 Anayasasının üçüncü bölümünde “Yargı” başlığı altında düzenlenen Anayasa Mahkemesi kuruluşu bakımından diğer yargı organlarından farklı bir özellik arz etmektedir. Anayasa Mahkemesinin 11.02.1963 yılında vermiş olduğu “ Anayasa Mahkemesi, genel mahkemeler arasında yer alan derece mahkemesi değildir” kararı da bunu doğrulamaktadır. Daire ve heyetlere bölünmüş olmayan yapısıyla da diğer yargı organlarından farklılık göstermektedir.

Türk Anayasa Hukuk teorisinde Anayasa Mahkemesinin kuruluşu, görev ve yetkileri, üyelerinin niteliği ve statüsünün özelliği gereği anayasal bir organ olduğu kabul edilmiştir. Bir kurumun anayasal organ olarak kabul edilebilmesi için taşıması gereken özellikler doktrinde şu şekilde sayılmaktadır:

- Tamamen anayasada öngörölmüş ve düzenlenmiş bir yapıya sahip olmalıdır.
- Kararlarının bağlayıcı olması gerekmektedir.
- Görevlerinin kendine özgün olması ve diğer anayasal organlar tarafından ikame edilememesi.

Kuruluşu, görev ve yetkileri, yasama usulleri Anayasada düzenlenen Anayasa Mahkemesi, Meclis, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu ile birlikte tam bir anayasa organıdır. Buna karşılık diğer yüksek mahkemeler Anayasanın üçüncü bölümünde yargı başlığı altında yer almasına rağmen anayasa organı sayılmazlar. Çünkü Anayasa Mahkemesi dışındaki yüksek mahkemelerin görevleri önemli ölçüde yasalarla düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesinin anayasa organı olmasının en önemli hukuki sonucu tıpkı meclisin iç örgütlenişini, yönetimini ve çalışma düzenini düzenleyen içtüzük çıkarma yetkisi olduğu gibi Anayasa Mahkemesi de anayasada açık bir yetkilendirme olmasa da kendi içtüzüğünü çıkarma yetkisine sahiptir.

Anayasa Mahkemesinin anayasa organı olmasının diğer bir sonucu da örgütlenme açısından diğer anayasa organlarından bağımsız bir yapıya haiz olmasıdır. Diğer organlarla ilişkilerini bir bakanlık araya girmeksizin doğrudan kendisi yürütmektedir. 2949 Sayılı Kanunun 56. maddesinde düzenlendiği üzere, Anayasa Mahkemesinin yönetimi hiçbir bakanlığın gözetiminde değildir ve genel bütçe ile yönetilmektedir. Bütçenin ita amiri Anayasa Mahkemesi başkanıdır. Mahkemede çalışan idari memurlar Anayasa Mahkemesi başkanı tarafından atanmaktadır. Hiçbir makam, başkanlığın isteği olmadıkça Mahkeme binasında güvenlik önlemi alamaz.

Anayasa Mahkemesinin anayasal organ olması, Anayasa Mahkemesi yargıçlarının da bazı özellikler taşımasını gerekli kılmıştır. 1961 Anayasasında olduğu gibi 1982 Anayasası da Anayasa Mahkemesi yargıçları için “üye” deyimini kullanmıştır.

Anayasaya ve anayasadaki düzenlemelere tamamlayıcı hükümler taşıyan 2949 Sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanuna göre on bir asıl ve dört yedek üyeden kurulur. Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilmekte karma bir yol seçilmiştir. Çünkü üyeliğe seçilebilmek için temelde hakimlikten gelinebileceği gibi avukatlar, yüksek bürokratlar, general ve amiraller ve belirli şartları taşımak kaydıyla öğretim üyeleri de seçilebilmektedir. İki asıl ve iki yedek üye Yargıtay'dan; iki asıl bir yedek üye Danıştay'dan; birer asıl üye Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, Sayıştay ve Yükseköğretim Kurulunun kendilerine bırakılan kontenjandan her boş yer için göstereceği üçer aday arasından seçim yapma yoluyla Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır. Ayrıca üç asıl bir yedek üye de üst kademe yöneticileri ve avukatlar arasından seçilir.

Yükseköğretim Kurumu kontenjanından atanacak üyenin yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler alanında öğretim üyesi; üst kademe yöneticisinin de Yüksek Öğretim Kurulu Başkanı veya üyesi veya Yükseköğretim Kurumu rektör veya dekanı veya müsteşar, müsteşar yardımcısı, general, amiral, büyükelçi, bölge valisi veya vali olarak görev yapmış olmak şartına haiz olması gerekir.

2949 Sayılı Yasanın 16. maddesinde düzenlendiği üzere, Anayasa Mahkemesine çalışmalarında yardımcı olmak üzere yeteri kadar raportör verilir. Raportörlerin hangi esaslara dayanılarak seçileceği hususu 2949 Sayılı Yasanın 57. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: Mesleklerinde en az beş yıl başarı ile çalışmış olan hakim, savcı, Sayıştay denetçisi, baş denetçisi veya uzman denetçileri ile yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında doçent, yardımcı doçent ve doktora yapmış araştırma görevlileri Anayasa Mahkemesi Başkanının uygun görmesi üzerine bağlı oldukları kurumlar tarafından Anayasa Mahkemesi raportörlüğüne atanırlar. Raportörlerin görevi, yapacakları inceleme ve araştırmalarla anayasa yargıçlarına karar vermelerinden önce yardımcı olmaktır. İhtüzüğün 8. ve 9. maddelerinde iptal ve itiraz davalarında ilk ve

esasa ilişkin incelemelerin raportörler tarafından yapılması, raportörlerin bu incelemelerin sonuçlarını kendi düşüncelerini de ekleyerek bir rapor haline getirmeleri, ilk inceleme toplantılarında ve esasın görüşülmesinde raportörlerin hazır bulunması ve gereken açıklamaları öngörülmektedir.

1961 Anayasasına göre, Anayasa Mahkemesi on beş asıl ve beş yedek üyeden oluşmaktaydı. Üyelerde aranan şartlar Anayasa Mahkemesinin Kuruluşuna ait kanunun 3. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: 40 yaşını bitirmiş, 65 yaşını doldurmamış olmak, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay veya Sayıştay'da başkanlık, üyelik, başsavcılık yapmak, üniversitelerde Hukuk, İktisat veya Siyasal Bilimler alanında en az 5 yıl öğretim üyeliği, 15 yıl avukatlık yapmış olmak. Hakimler Kanununa göre, hakimlik mesleğine alınmamayı gerektiren bir suçtan dolayı mahkum olmuş bulunmamak veya bu gibi suçlardan ceza takibi altında bulunmamak.

Anayasa Mahkemesi asıl ve yedek üyelerinin tamamının seçiminde Cumhurbaşkanının rolü bulunmaktadır. 1961 Anayasasında var olan, yasama organının Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçimi konusundaki yetkilerine 1982 Anayasasında yer verilmemiştir.

1961 Anayasası döneminde kabul edilen usule göre; Anayasa Mahkemesi'ne seçilecek tüm üyelerin hukuk formasyonuna sahip olmaları gerekirken 1982 Anayasasına göre Anayasa Mahkemesine seçilecek üst kademe yöneticilerinin hukukçu olmaları şart değildir. Bu durum doktrinde çeşitli yazarlar tarafından, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargısal çalışmaları olumsuz etkiyeceği düşüncesiyle eleştirilmiştir.¹⁷

Buna karşın Anayasa Mahkemesinin sadece meslekten hakimlerden kurulu olmayışı, mahkeme üyeliklerine geniş devlet tecrübesi bulunan, siyasi

17. ÖZBUDUN, E. Age s.365

ve sosyal bilimlerde temayüz etmiş kimselerin de üyeliğe seçilebilme imkanının verilmesini yerinde bulan yazarlar da bulunmaktadır.¹⁸

Tıpkı 1961 Anayasasında olduğu gibi 1982 Anayasasında da asil üye - yedek üye ayrımına gidilmiştir. Seçilme usulü ve aranan şartlar bakımından herhangi bir fark bulunmayan bu iki üye türü aynı hak ve yetkilere sahiptir. Uygulamada tek fark yedek üyelerin Anayasa Mahkemesi Başkan ve Başkan vekilliğine seçilememesidir. Buna karşılık yedek üyelerin Uyuşmazlık Mahkemesine Başkan olarak seçilmelerinde herhangi bir engel bulunmamaktadır.

ALİEFENDİOĞLU'na göre; Anayasa Mahkemesindeki asil-yedek üye ayrımının, bunca yılı aşkın bir uygulama sonucunda olumlu sonuç vermediği gözlemlenmektedir. Çünkü asil üyelerle aynı kaynaklardan, aynı koşullar aranarak ve aynı biçimde seçilen yedek üyeler, asil üyelerin özürleri halinde kurula katıldıkları için uzman oldukları konular da dahil, hangi toplantıya girip hangi toplantıya girmeyeceklerini, çoğunlukla son ana kadar bilememişlerdir. Ayrıca bu ayırım, aynı mahkemede görev yapan ve aynı kurula katılıp oy veren üyeler arasında hoş olmayan psikolojik gerilimlere neden olmuştur. Yedek üyeler, asil üyeler gibi Anayasa ve yasa gereği resmi veya özel hiçbir görev alamamaları ve seçildikleri kurumlarla da ilişkilerinin kesilmiş olması nedeniyle asil görevi bulunmayan üye durumuna gelmişlerdir.

19

Anayasa Mahkemesi üyelerinin hukuksal durumları anayasa yanında 2949 Sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunla; aylık ve ödenekleri ile mali, sosyal hak ve yardımları ise Hakimler Savcılar Yasası ile düzenlenmektedir.

18. TIKVEŞ, Ö. Age s.382

19. ALİEFENDİOĞLU, Y. Anayasa Mahkemesi üyeliği, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 16, sayı 3. 1985 s.34

2949 Sayılı Yasanın 55. maddesinde düzenlendiği üzere, Anayasa Mahkemesi başkan ve üyelerinin görevlerinden doğan ya da görevleri sırasındaki işledikleri suçlarla, kişisel suçları için soruşturma açılması Anayasa Mahkemesinin kararına bağlıdır.

Başkan ve üyelerin görevleriyle ilgili görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı yargılanma yeri Yüce Divan iken, kişisel suçlardan dolayı ise Yargıtay Genel Kuruludur.

Anayasa Mahkemesi üyeliğinin sona erme şekilleri Anayasanın 147. ve 2949 Sayılı Yasanın 11. 12. ve 13. maddelerinde düzenlenmiştir.

2.1.2 GÖREVLERİ

Anayasa Mahkemesinin asıl görevi anayasal denetim yoluyla anayasaya uygunluğun sağlanmasına hizmet etmektir. Anayasa Mahkemesi bu görevini, kanunları, kanun hükmünde kararnameleri ve TBMM İçtüzüğünü biçim şekil ve esas yönünden, Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil yönünden denetlemek suretiyle gerçekleştirir.

Anayasanın 148. maddesi ile 2949 Sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Yasasının 18. maddesinde Anayasa Mahkemesinin görevleri şu şekilde sayılmıştır:

- Kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından anayasaya aykırılığı iddiasıyla açılan iptal davalarına bakmak,
- Anayasa değişikliklerini, sadece şekil bakımından denetlemek,
- Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi

Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcı vekilini, Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılamak,

- Görülmekte olan bir davada mahkeme uygulanacak kanun ya da kanun hükmünde kararname hükümlerinin Anayasaya aykırı olduğunu görürse veya taraflarca ileri sürülmesi durumunda ileri sürülen bu iddianın ciddi olduğu kanısına varılması durumunda açılan itiraz davalarına bakmak,
- Siyasi partilerin mal edinimleri ile gelir ve giderlerinin kanuna uygunluğunu denetlemek,
- Siyasi partilerin kapatılması hakkındaki davalara bakmak,
- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması veya üyeliklerinin düşürülmesine ilişkin Türkiye Büyük Millet Meclisi kararlarına karşı yedi gün içinde itiraz edilmesi durumunda bu iptal istemlerini karara bağlamak,
- Kendi üyeleri arasında Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlık edecek olan üyeyi seçmek.

Anayasa Mahkemesinin görevlerinin Anayasa ile tespit edilmiştir. Bu durumun en önemli sonucu, bu görevler Anayasanın ilgili maddelerinde Anayasaca sınırlı bir şekilde tespit edilmiş olduğundan bir Anayasa değişikliği yoluna gidilmeden bu görevlerde bir eksiltme yapılamayacağı gibi yenileri de ilave olunamaz.

1961 ve 1982 Anayasaları, çoğu demokratik ülke Anayasa yargısı sisteminde var olan, devlet organları arasında doğabilecek ihtilafların çözümü ile ferdi başvurular yoluyla Anayasal hakların korunması yöntemlerini kabul etmemiştir. Bu yönde bir düzenlemenin bulunmaması, Anayasa Mahkemesinin görev alanı açısından çağdaş gelişmelerin gerisinde kalmasına neden olabilecektir.²⁰

20. TUNÇ, H. Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı, 1997,s. 167

Bireylerin Anayasal haklarının kamu otoritelerinin ihlallerine karşı korunmasını sağlayan kişisel başvuru hakkı Almanya, Avusturya, İspanya, Macaristan, Polonya gibi birçok ülke Anayasa yargısı organında kabul görmektedir.²¹ Fakat ülkemiz Anayasa Mahkemesine böyle bir yetki verilmemesi temel hak ve özgürlüklerin koruyuculuğunu yapması sıfatına uygun düşmemektedir.

21. TUNÇ, H. Age s.168

3. ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3.1. ANAYASAL DENETİMİN YOLLARI

3.1.1. Anayasaya Uygunluk Denetiminin Konusu, Kapsamı ve Ölçü Normları:

Anayasa Mahkemesince yapılan Anayasaya uygunluk denetiminin konusunu; kanunlar, KHK'ler, TBMM İçtüzüğü ve sadece şekil yönüyle sınırlı olmak üzere Anayasa değişiklikleri oluşturur. Olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan KHK, İnkılap Kanunları ve usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası Antlaşmalar hakkında Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.²² Milli Güvenlik Konseyi Döneminde çıkarılan kanun ve KHK'lerin Anayasal denetime tabi olmayacağı kuralı ise, 3.10.2001 tarihli Anayasa değişikliğiyle (geçici 15/3. maddenin ilgasıyla) ortadan kaldırılmıştır.

1982 Anayasasının 148. maddesi, “Anayasa Mahkemesi, Kanunların KHK'lerin ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler.” hükmünü içermektedir. Şu halde Anayasaya uygunluk denetimi, şekil ve esas bakımından ikiye ayrılmaktadır. Bir kanunun veya Anayasada sayılan diğer normların esas bakımından denetimi, normun Anayasaya uygun olup olmadığının araştırılmasından ibarettir. Anayasa Mahkemesi esas denetimi yaparken kanun koyucunun siyasi tercihini yansıtan normu, ülke koşullarına, ekonomik gereklere uygun olup olmadığı gibi yerindelik yönünden incelemez, hukukilik denetimi yapmakla yetinerek Anayasanın sözünü söylemek gibi bir görev üstlenir.²³ Esas denetiminde denetime tabi norm, sebep, amaç ve konu unsurlarına ayrılarak incelenmektedir. Şekil bakımından denetim ise Anayasaya

22. GÖREN, Z. Anayasa Hukukuna Giriş, İzmir 1997 s. 278-279

23. TANÖR ,B, YÜZBAŞIOĞLU,N. 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul, 2004 s. 497

uygunluğu araştıran normun, Anayasa ve Meclis İçtüzüğünde öngörülen şekil ve usullere uygun olarak yapılıp yapılmadığının belirtilmesi demektir.²⁴ 1982 Anayasası, 1961 Anayasasına göre kanunların ve Anayasa değişikliklerinin şekil denetimini son derece sınırlamıştır. Anayasanın 148/II. maddesine göre, “kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı; Anayasa değişikliklerinde ise teklif ve oylama çoğunluğu ile ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır.” Ancak KHK ve TBMM İçtüzüğü’nün şekil bakımından denetlenmesi bu kısıtlamalara tabi değildir. Anayasa Mahkemesi bu iki işlem türünü şekil bakımından serbestçe denetleyebilir.²⁵

Bu başlık altında üzerinde durulması gereken diğer bir konuda Anayasaya uygunluk denetiminde uygulanacak ölçü normlarıdır. Anayasa Mahkemesinin Anayasaya uygunluk denetiminde kullandığı ilk ve temel ölçüt Anayasanın kendisidir. Denetim ölçütü olarak Anayasaya, Anayasada yer alan tüm yazılı normlar dışında başlangıç kuralları da girmektedir.²⁶ Anayasa Mahkemesi, denetimde kullandığı ölçü normları, sadece pozitif Anayasa metni ile sınırlı tutmamıştır.²⁷ Tümüne birden “Anayasallık bloku” adı verilen ölçü normlarının neler olduğu doktrinde tartışmalı olsa da Anayasa metni dışında hukukun genel ilkeleri, insan haklarına ilişkin sözleşmeler ile Atatürk ilke ve inkılaplarının Anayasa Mahkemesince ölçü norm olarak kullanıldığı söylenebilir.

1961 ve 1982 Anayasalarında düzenlendiği üzere; anayasaya uygunluk denetimini iki türlü denetimle gerçekleştirir. Bunlar; Anayasa Mahkemesine doğrudan dava açmak yoluyla gerçekleşen iptal davası ve anayasaya aykırılığın öteki mahkemelerde ileri sürülmesi yoluyla gerçekleşen itiraz yoludur. Her iki anayasada da anayasal başvuru adı da verilen bireysel başvuru yolu düzenlenmemiştir.

24. ÖZBUDUN, E. Age. s. 389

25. ÖZBUDUN, E. Age. s. 394

26. GÖREN, Z. Age. s.283

27. TANÖR, B, YÜZBAŞIOĞLU, N. Age. s.463

3.1.1.1. İPTAL DAVASI

Soyut norm denetimi ya da dava yolu ile denetim adı da verilen iptal davası yolunda, bu alanda yetkili ve görevli özel bir mahkemeye bir kanun ya da kanun hükümlerinin anayasaya aykırılığı iddiasıyla yapılan bir başvuru söz konusudur. Kanunun temel norma uygunluğu sorunu bir hakim önünde uyuşmazlık ortaya çıkmadan önce ortaya konduğu için soyut norm denetimi adı verilmektedir. Yani anayasaya aykırılık iddiası ve denetimi, herhangi bir dava ile ilgili olmaksızın soyut olarak yapılmaktadır. Bu denetlemeyi yapmak için başvuru yetkisi sınırlı sayıda organ ve kişilere verilmiştir. Yalnızca İsviçre ve Meksika'da bu hak tüm yurttaşlara verilmiştir.²⁸

Bu başvuru yolunda kanunun tümünün ya da belirli hüküm veya hükümlerinin iptali istenir. Çünkü, yasama meclisinin çıkarmış olduğu her kanun tümü ile anayasaya aykırılık taşıyor olmayabilir. Bunların belirli madde ve hükümleri böyle bir aykırılık teşkil edebilir, bu durumda aykırılık taşıyan yönlerinin iptali yoluna gidilmelidir.

Anayasa Mahkemesi 1971 yılında verdiği bir kararında “ Anayasa, Anayasaya aykırı hükümlerin yürürlükten kaldırılması başka bir deyimle, ayıklanması için “iptal davası” müessesesini kurmuştur.”²⁹ demek suretiyle iptal davasının amacını belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi, kanun ya da kanun hükümlerinin anayasaya aykırılığına karar verirse bunlar herkes için iptal edilmiş olur.

İptal davası ile denetim, hayli etkili bir yol olması, yasama meclisinin çıkardığı kanunların sık sık geçerliliklerinin dava konusu yapılabilmesi ve Anayasa hakimlerinin halk tarafından parlamento üstü bir güç olarak görülmesi, kurucuların bu mekanizmaya kuşku ile bakmalarına yol

28. TEZİÇ, E. Anayasa Hukuk, İstanbul 1986, s. 202.

29. AMK., 11.02.1971 gün, E. 1971/17, AMKD, sy.9, s.305-306.

açabilmektedir. Onun için dava yolunu benimseyen ülkeler, denetlemeyi yapacak yargılama makamına dava açma yetkisini belli organ, kuruluşlara tanıma yolu seçilmekte ve bazı şartlara bağlanmaktadır.³⁰

İptal davası, 1982 Anayasasının 150. maddesinde düzenlenmiştir. Bu denetim yolu, kanunların anayasaya uygunluğunu merkezileşmiş denetime tabi tutan bütün sistemlerde mevcuttur.³¹

İptal davası yolunda, çoğu zaman a posteriori (sonradan) denetim söz konusu olup, istisnai olarak a priori (önceden) denetim söz konusu olabilir. Her iki durumda da anayasa yargısını harekete geçiren makamlar kural olarak siyasal niteliklidir.³²

Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya dava açabilme hakkı, 1961 Anayasasının ilk halinde, Cumhurbaşkanı, son milletvekili seçimlerinde geçerli oyların yüzde onunu alan ya da TBMM'nde temsilcisi bulunan siyasi partilere veya bunların meclis grupları yasama meclislerinden birinin üye tamsayısının en az altıda bir tutarındaki üyelerine, kanunların ve TBMM İçtüzüklerinin veya bunların belirli madde ve hükümlerinin anayasaya aykırılığı iddiasıyla tanınmıştı. Bunun yanı sıra organ davası adıyla Yüksek Hakimler Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve üniversiteler kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren konularda dava açma hakkında sahiptiler.

20.09.1971 tarihli Anayasa değişikliği ile iptal davası açmaya yetkililerin kapsamında bir daralma meydana gelmiştir. TBMM'de temsilcisi bulunan siyasi partiler yerine, yasama meclisindeki siyasi parti grupları ve TBMM'nde grubu bulunan siyasi partiler yetkili hale gelmiştir.

30. TEZİÇ, E. Age, s.207.

31. ALİEFENDİOĞLU, Y. İptal Davası ve İtiraz Yolu, s. 105.

32. KANADOĞLU, K. Anayasa Mahkemesi, s.50-51.

1982 Anayasası kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda iptal davası açabilme hakkına sahip bulunan Yüksek Hakimler Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve üniversiteler bu haklarından mahrum bırakılmıştır. Yani 1982 Anayasası organ davasını düzenlememiştir.

1982 Anayasasında, iptal davası açma yetkisi Cumhurbaşkanına, iktidar ve ana muhalefet partisi Meclis grupları ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir. İktidarda birden fazla siyasi partinin bulunması halinde, iktidar partilerinin dava açma hakkını en fazla üyeye sahip olan parti kullanır. 1982 Anayasasının ilk halinde ve 1971 değişikliğinden sonra Cumhurbaşkanından başka meclis içinde ve dışında ayrımı yapılmadan son milletvekili seçimlerinde muteber oyların en az yüzde onunu almak kaydıyla tüm siyasi partiler ile bunların TBMM grupları veya yasama meclisi grupları ve yasama meclislerinden her birinin üye tam sayısının en az altıda biri tutarındaki üyeleri iptal davası açabilme hakkına haizdi.

İptal davası açabileceklerin sınırlandırılması, soyut norm denetiminin etkin kullanımını sınırlayabileceği gibi tam tersi sınırsız bir başvuru yetkisi de Anayasa Mahkemesinin iş yükünün aşırı ölçüde artmasına yol açabilir.

Anayasa Mahkemesinin yargı denetimi insiyatifi bulunmamaktadır. Yani kendiliğinden harekete geçip denetleme yetkisini kullanamaz. Denetimin yapılabilmesi için anayasada sınırlı şekilde sayılmış olan kişi ve kuruluşların Anayasa Mahkemesini harekete geçirmesi gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesinin iptal davası açılmaksızın harekete geçip denetleme yapması söz konusu değilken Anayasa Mahkemesi taleple bağlı kalmak kaydı ile başka gerekçe ile Anayasaya aykırılık kararı verebilmektedir. Yani Anayasa Mahkemesi dava açıldıktan sonra ileri sürülen aykırılık gerekçeleri dışında kendisi de başka gerekçelere dayanabilir.

İptal davası yolu, anayasanın üstünlüğünü sağlamaya çalışıp kamu yararı amacı gütmektedir. Bu nedenle, açılan iptal davasından vazgeçilmesi ya da dava dilekçesinin geri alınması Anayasa Mahkemesinde incelenip karara bağlanmasını engelleyemez.

İptal davası açılırken davayı açanların, her şeyden önce iptalini istediği hükmü hiçbir kuşkuyla yer vermeyecek bir biçimde belirtmelidir. 2949 Sayılı Kanunun 27/3. maddesine göre; Anayasaya aykırılık iddiası ile iptal davası açanlar, anayasaya aykırılıklarını ileri sürdükleri hükümlerin anayasanın hangi maddesi veya maddelerine aykırı olduğunu ve iddialarını dayandırdıkları gerekçenin neden ibaret olduğunu açıklamak zorundadır. Gerekçe gösterme zorunluluğu ile iptal davasına gelişigüzel başvurulmasını engellemek amaçlanmıştır.

İptal davasında amaç, anayasaya aykırı yasa ya da yasa hükümlerinin iptal edilmesiyle aykırılığın giderilmesiyle itiraz yolu adı verilen somut norm denetiminde ise, anayasaya aykırı hükümlerin uygulanmasının önlenmesidir.

2949 Sayılı Kanunun 22. maddesine göre; “ Anayasa değişiklikleri ile kanunların şekil yönünden Anayasaya aykırılıkları iddiası ile doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, bunların Resmi Gazete yayımlanmalarından başlayarak on gün; kanun hükmünde kararnamelerle Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas, kanunların ise sadece esas yönlerinden Anayasaya aykırılıkları iddiasıyla doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, bunların Resmi Gazetede yayımlanmalarından altmış gün sonra düşer.

Anayasanın 148. maddesi de “ kanunun yayımlandığı tarihten on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; defi yoluyla da ileri sürülemez” demek suretiyle iptal davası açma süresini düzenlemiştir. Bu maddede kullanılan “kanun” sözcüğü Anayasa

değişikliklerinin de bir kanun olmasından dolayı onu da kapsamaktadır. Fakat kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünden bahsedilmemektedir. Bu durum Anayasanın 151. maddesi ile değerlendirildiğinde on günlük süre sadece kanun ve Anayasa değişikliklerinin şekil bakımından denetlenmesinde söz konusu olmaktadır. Kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil bakımından aykırılığı iddiasıyla açılacak davalarda süre altmış gündür.

2949 Sayılı Kanunun 27. maddesine göre “ Anayasa değişiklikleri ile kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin Anayasaya aykırılığı iddiası ile iptalini ihtiva eden dava dilekçesinin Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince kaleme havale edildiği tarihte iptal davası açılmış sayılır ve Genel Sekreterlikçe davayı açanlara davanın açıldığına dair bir belge verilir.

Dava, Türkiye Büyük Millet Meclisinin üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyeleri tarafından açılmakta ise, dava dilekçesinde davayı açan üyelerin ad ve soyadlarının, seçildikleri bölgelerin ve imzalarının sıra numarası altında yer alması ve bu dilekçenin, imzaları muhtevi her sayfasının o sayfada ad ve soyadları ile imzaları bulunanların milletvekili ve imzalarının da kendilerine ait olduğunun ayrı ayrı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı veya Başkanca belirlenecek görevli tarafından imza ve mühür konulmak sureti ile onaylanmış olarak Genel Sekreterliğe verilmesi; siyasi parti grupları tarafından açılmakta ise grup genel kurulu kararının tasdikli örnekleri ile dava dilekçesinde imzası olanların grup başkanı veya vekili olduklarını belirleyen onaylı belge örneklerini dava dilekçesi ile birlikte Genel Sekreterliğe vermeleri zorunludur.

Anayasa Mahkemesince, dava dilekçesinin bu maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında gösterilen hususları ihtiva edip etmediği, kayıt tarihinden itibaren on gün içinde incelenir, varsa noksanlıklar kararla saptanarak on beş

günden az olmamak üzere verilecek mehil içinde tamamlanması ilgililere tebliğ olunur. Dava, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin üye tamsayının en az beşte biri tutarındaki üyeleri tarafından açılmışsa, noksanlıkların tamamlanmasına ilişkin tebligat 26. maddenin son fıkrasında belirtilen üyelere, bu üyeler belirtilmemişse bu dava dilekçesinin en başında ad ve soyadları yazılı olan iki üyeye yapılır. Yukarıdaki fıkrada belirtilen süre içinde noksanlıkların tamamlanmaması halinde iptal davası açılmamış sayılır. Davanın açılmamış sayılması hakkındaki karar Anayasa Mahkemesi'nce verilir. Bu karar ilgililere tebliğ olunur ve Resmi Gazetede yayımlanır.”

3.1.1.2. İTİRAZ YOLU

Somut norm denetimi, def'i yolu ile denetim, hadisevi denetim şeklinde de adlandırılan itiraz yolunda denetim, anayasaya aykırılık probleminin davaya bakan mahkemelerce Anayasa Mahkemesine intikal ettirilmesiyle gerçekleştirilmektedir. Yani, bir mahkemede görülmekte olan bir davanın karara bağlanması, o davada kullanılacak hukuk normunun anayasaya uygun olup olmamasına bağlı olması halinde yapılan denetimdir. Bir başka anlatımla dava mahkemelerinin bekletici mesele çıkarmaları suretiyle gerçekleştirilen denetimdir.

Somut norm denetimi, ilk kez Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Federal Mahkemesi'nin 1803 yılında Marbury- Madison davası sırasında verdiği kararla uygulama alanı bulmuştur. Yüksek Mahkeme, takip eden olaylarda da Anayasaya aykırı buldukları kanunların uygulanmaması yönünde kararlar vermiştir.

Türk Anayasa Yargısında ise, 1982 Anayasasının 152. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, itiraz yolu ile Anayasaya uygunluk denetimi, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya kanun

hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görmesi veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması neticesinde, konuyu Anayasa Mahkemesine intikal ettirmesi suretiyle yapılır.

İtiraz yoluyla denetime sadece kanun ve kanun hükmünde kararnameler konu olmaktadır. Anayasanın 148. maddesine göre anayasa değişiklikleri ve kanunların şekil bakımından Anayasaya aykırılıkları def'i yoluyla ileri sürülemez. 2949 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 21. maddesinde de şekil bozukluğuna dayalı Anayasaya aykırılık iddiasının mahkemelerce ileri sürülemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Yani sadece Anayasa değişiklikleri ve kanunlar değil, kanun hükmünde kararnameleri bakımından da şekil bozukluğuna dayalı Anayasaya aykırılık iddiası itiraz yoluyla ileri sürülemeyecektir. TBMM İçtüzüğü'nün ise, vatandaşlara hak ve yükümlülük yükleyen hükümler içermediğinden ve mahkemelerde uygulanması mümkün olmadığından bahisle itiraz yoluyla Anayasaya aykırılığının ileri sürülmesi mümkün değildir.

Anayasanın 152. maddesindeki düzenlemeye göre; Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararı verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse mahkeme buna uymak zorundadır. Oysa 1961 Anayasasındaki düzenlemeye göre, altı ay içinde Anayasa Mahkemesince Anayasaya aykırılık iddiası hakkında karar verilmezse, davaya bakmakta olan mahkeme Anayasaya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözerek davayı sonuçlandırabilmektedir.

İptal davası yoluyla denetim genellikle geçici bir nitelik taşımasına karşılık, itiraz yolu belli koşullara bağlı sürekli bir nitelik taşımaktadır. Çünkü

def'i yoluna başvurabilmek için gerçek ya da tüzel kişilerin herhangi bir davanın tarafı olmaları ve kendilerine uygulanması düşünülen yasa hükümlerinin Anayasaya aykırı olduğunun ileri sürülmesi gerekmektedir. Bu yol bir nevi, Anayasaya aykırı kanunlarla Anayasanın fiili olarak değiştirilmesinin engellenmesi yolunda bir güvencedir.

Somut norm denetimi, soyut norm denetimine nazaran daha yaygındır ve yargı organlarınca uygulamaya daha müsaittir. Birçok ülkede somut norm denetimi mahkemelerin tabii bir görevi olarak sayılmıştır. Çünkü, mahkemeler önlerine gelen davaları çözmek ve bunun için her olayda uygulanacak hukuk kuralını tespit etmek zorundadırlar. Hiçbir mahkeme bu görevden kaçamaz. Hiyerarşi ilkesi uyarınca anayasa ile kanunların çatışması durumunda mahkeme daha üstün hukuk normu olan anayasayı uygulayacak ve kanunu ihmal edecektir.

Somut ve soyut norm denetimi bir arada bulunması mümkün olmayan sistemler değildir. Nitekim Türkiye, Almanya, İtalya, Avusturya her iki denetim yolunu da kabul etmiş ülkelerden bazılarıdır. Anayasa yargısı sistemi sadece soyut norm denetiminden ibaret olan ülke Fransa'dır. Onun dışında soyut norm denetimini kabul etmesine karşılık somut denetimi reddeden başka bir ülke yoktur. Fakat ABD gibi soyut norm denetimi bulunmadığı halde somut denetim yoluyla anayasaya uygunluk denetimi yapan birçok ülke bulunmaktadır.

Soyut norm denetiminin kullanılması çoğunlukla yüksek devlet organlarının takdirine bırakılmıştır. Somut norm denetiminde ise, bir davanın görülmesi sırasında taraflar, siyasi faktörlerden bağımsız bir şekilde anayasaya uygunluğun denetimini sağlamaya imkan vermektedir. Türkiye, İtalya gibi ülkelerde iptal davasının açılması belli bir süre ile sınırlıdır. Bu süre hak düşürücü bir süre olup bu yolla, bir kanunun anayasaya aykırılığını iddia etmek imkanı kalmamaktadır.

Somut norm denetiminin bazı sakıncaları bulunmaktadır. Bunlar; denetim bütün mahkemeler tarafından yapılması halinde, her yargıcın farklı hükümde bulunması ve bazı yargıçlar anayasaya aykırı bulurken bazılarının bulmamasında kendini gösterir. Yine somut norm denetimi ancak bir dava dolayısıyla yapılabildiğinden dava konusu yapılmayan normlar denetleme dışında kalmaktadır.

Somut norm denetiminin de soyut norm denetiminin de kendilerine göre üstünlükleri ve sakıncaları bulunmaktadır. Bu yüzden ikisi arasında bir tercih yapılması gerekli olmayıp, her iki sistemin birlikte kullanılması daha faydalı olacaktır. Bizdeki gibi ayrı bir Anayasa Mahkemesinin bulunduğu sistemler sakıncaların bir kısmını bertaraf etmiştir.

Genel hatlarıyla anlatılan İtiraz yolunun başvuru şartları, işleyişinde uyulması gereken kurallar ve ayrıntılar 4.bölümde anlatılacaktır.

3.1.1.3. BİREYSEL BAŞVURU (ANAYASAL ŞİKAYET)

Anayasa şikayeti, bireyin Anayasa tarafından güvence altına alınmış bulunan temel hak ve hürriyetlerinin Anayasada ya da kanunda öngörülen usullerle korunması için yapılır. Buna göre, kamu gücünün bir temel hakkı ihlal ettiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurudur. Bu başvuru yolunun konusu sadece kanunlar değildir. Temel haklarını ihlal ettiğini düşündüğü tüm kamusal işlemlere karşı bu yola başvurulabilir.

Anayasa şikayeti, bireyin haklarını korumak için somut ve soyut norm denetimi dışında kalan ayrı bir yöntemdir. Bu yöntemle, anayasal güvence altına alınan temel hakların, anayasa ve kanunlarda belirlenen usullerle korunması amaçlanmaktadır.³³

33 GÜNGÖR, A. Anayasa Yargısında İtiraz Yolu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, TODAİE Kamu Yönetimi Lisansüstü Uzmanlık Programı, Ankara, 2002, s.24

Anayasa şikayeti, başka yollarla giderilemeyen temel hak ihlallerini ortadan kaldırmaya yönelik istisnai ve ikincil nitelikte bir başvuru yoludur. Yani anayasa şikayeti ne mevcut kanun yollarının devamı, ne de hukuk düzeni içinde görülen uygulama hatalarının düzeltilebileceği olağanüstü kanun yoludur. Bu yol, yalnızca spesifik bir temel hak ihlalinin denetlenebileceği istisnai bir hukuk yolu, olağanüstü bir hukuki çaredir.

Anayasa şikayeti yoluna başvurabilmek için, bir temel hakkın kamu gücü tarafından ihlal edildiği yönünde bir iddianın bulunması gerekmektedir ve bu hakkın Anayasa tarafından güvence altına alınmış bulunan temel haklardan olması gerekmektedir. Yani bu yolun işleyebilmesi bütün haklar bakımından geçerli olmamaktadır.

Başvuru hakkı, kamu gücü tarafından anayasal bir hakkı ihlal edilen herkese tanınmalıdır. Herkes kavramının içine yurttaşlar, yabancılar, vatansızlar ve özel hukuk tüzelkişileri girmektedir. Bu konuda kamu hukuku tüzelkişilerinin durumu tartışmalıdır. Ancak bazı ülkelerde belediyeler, üniversiteler ve siyasi partiler gibi kamu hukuku tüzelkişilerine anayasa şikayeti yoluna başvurma hakkı tanınmıştır.

Anayasa şikayeti yoluna başvurulabilmesi için hukuki menfaatin olması gerekmektedir. Başvuran kişinin genel mahkemeler yoluyla hak ihlalinin ortadan kaldırabilme olanağı varsa anayasa şikayeti yoluna başvurabilmesi için gereken hukuki menfaatin olduğundan bahsedilemez. Yani anayasa şikayeti yoluna, ancak elde edilmek istenen amaca ulaşmak için başka herhangi bir yol olmaması durumunda gidilebilir. İdarenin her türlü işlem ve eylemine karşı anayasa şikayetine başvurulabilir. Ancak bu işlem ve eylemlere karşı yargı yolu açık olduğundan öncelikle kanun yolları tüketilmelidir. Yine idarenin ihmalinden kaynaklanan hak ihlali durumunda da bu yol olanaklıdır. Yalnız böyle bir durumda öncelikle kanun yolları tüketileceği için davanın konusu idarenin ihmali değil,

ihlali gidermeyen yargı kararı olacaktır. Kamu gücü işlemleri nedeniyle menfaati ihlal edilen kişi, bu işlemlere karşı belirlenen süre içinde Anayasa Mahkemesi'ne başvurmak zorundadır. Başvuru süresinin anayasal bir hüküm haline getirilmesi hızlı ve etkili bir denetimin gerçekleşmesi için yerinde olacaktır. Ayrıca başvuru süreleri belirlenirken şikayetin konusu da dikkate alınmalıdır. Süre koşulunda her ülkenin düzenlemesi farklı şekildedir. Örneğin Almanya'da şikayetin otuz gün içinde yapılması öngörülmüşken; bu süre İspanya'da yirmi gündür.

1961 Anayasasında olduğu gibi 1982 Anayasasında da anayasayla güvence altına alınan temel hakları kanun ya da kamusal işlemle ihlal edilen kişilerin Anayasa Mahkemesine başvuru hakkını içeren Anayasa şikayeti uygulaması düzenlenmemiştir.

4. DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

4.1. İTİRAZ YOLU

4.1.1. GENEL OLARAK

Bir mahkemede görülmekte olan bir dava sırasında, taraflardan birinin ya da mahkeme makamının uyuşmazlığın çözümü için uygulanacak kanunun veya belirli hükümlerinin Anayasaya aykırı olduğunu ileri sürmesi durumunda işlemeye başlayan anayasal yargı denetimine itiraz yolu denilmektedir.

Bu anayasa yargısı denetimi türü, belirli bir somut olay ve dava dolayısıyla gerçekleştiğinden, somut norm denetimi olarak da adlandırılmaktadır.³⁴

İtiraz yoluyla Anayasaya uygunluk denetimi, ilk kez, Anayasasının bu tür bir yetkiyi içermemesine karşın, Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Federal Mahkemesi'nin 1803 yılında Marbury- Madison davası sırasında verdiği kararla uygulama bulmuştur.³⁵

1982 Anayasasının 152. maddesine göre, itiraz yolu ile Anayasaya uygunluk denetimi, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görmesi veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması neticesinde, konuyu Anayasa Mahkemesine intikal ettirmesi suretiyle yapılır. Buna göre itiraz yoluyla denetim yapılabilmesi iki halde söz konusu olabilmektedir. Bunlardan 1.si; taraflardan birisinin

34. TUNÇ, H, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı, 1997 Ankara s. 85

35. ALİEFENDİOĞLU, Y, Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, 1996 Ankara s.132

kendilerine uygulanacağını düşündükleri kanun hükmünün Anayasa aykırı olduğunu ileri sürmesi ve mahkemenin bu iddiayı ciddi olduğu kanısına varması durumu, 2.si ise; davaya bakmakta olan mahkemenin uygulanacak kanun hükmünü Anayasaya aykırı görmesi durumudur.

Mevcut düzenlemeye göre; davayı çözmekle yükümlü bulunan mahkemenin, uygulanacak kanunun, Anayasaya uygunluk denetimini yapıp aykırı bulduğu kanunu uygulamama yetkisi bulunmamaktadır. Buna göre, dava mahkemesi uygulanacak kanun hükmünün Anayasaya aykırı olduğunu görmesi durumunda ya da taraflardan birinin ileri sürmesi durumunda Anayasa Mahkemesine başvurmak zorundadır.

İtiraz yoluna başvurabilmek için, bir davanın tarafı olan gerçek ya da tüzel kişilerin kendilerine uygulanması düşünülen kanun hükümlerinin Anayasaya aykırı olduğunu ileri sürmeleri gerekmektedir. Bu yol sayesinde her nasılsa yargı denetiminden geçmemiş bulunan Anayasaya aykırı olan yasaların sonsuza kadar yürürlükte kalması önlenmektedir.

Anayasaya aykırılığı ileri sürülen kuralın somut bir olaya uygulanması - somutlaştırılması nedeniyle kullanılmaktadır. Gerçekte denetlenen norm, somut değil soyuttur. Ancak uygulama somutlaştırmaktadır.³⁶

Denetimin davayı esastan çözmekle yetkili mahkeme tarafından gerçekleşmesi durumunda denetim ön sorun tarzında işlemektedir. Buna göre mahkeme, anayasaya aykırılık görmesi durumunda, davayı durdurarak anayasaya aykırılığı ön sorun olarak çözer ve sonra esas dava ile ilgili yargılamasına devam eder. Buna karşılık, davanın esasını çözmekle yükümlü mahkeme anayasaya aykırılık sorunu ile karşılaştığında bu konuda

36. ALİEFENDİOĞLU, Y. Age.s.132.

karar veremiyor ve bu sorunu çözmeye yetkili mahkemeye göndermek zorunda kalıyor ise, denetim bekletici sorun tarzında işleyecektir.

4.1.2. TARİHSEL GELİŞİM ve AVRUPA'DAKİ GELİŞMELER

İtiraz yoluyla denetim, ilk kez, Anayasasında buna ilişkin bir yetki içermemesine karşın, Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Federal Mahkemesi'nin 1803 yılında Marbury - Madison davası sırasında verdiği kararlar uygulama alanı bulmuştur. Yüksek Mahkeme Başkanı John Marshall da bu denetimin en etkili savunucusu olmuştur.

4.1.2.1. Almanya

Almanya'da itiraz yolunda, yasanın Anayasaya aykırılığı sorununu Anayasa Mahkemesi'ne gönderme konusunda karar verme yetkisi, tarafların değerlendirmesinden bağımsız olarak mahkemeye aittir. Yani hakim, yalnızca kuşku yeterli olmamakla beraber bir yasanın Anayasaya aykırı olduğu sonucuna varırsa, kendi davasını erteleyerek aykırılık sorununu Anayasa Mahkemesine intikal ettirmek zorundadır.

4.1.2.2. İtalya

İtalya'da, Anayasaya aykırılık itirazında bulunma yetkisi davanın taraflarına ve davanın yargıçlarına aittir. Yasanın Anayasaya aykırılığı konusunda karar verme yetkisi her zaman Anayasa Mahkemesi'ne aittir.

4.1.2.3. İspanya

İspanya'da, Anayasaya aykırılık sorunu bir davanın sonucu için belirleyici olduğu zaman ve uygulanacak kanun hükmünün Anayasaya

aykırılığı konusunda yargıç kuşkuya düştüğü zaman, her yargıç kendiliğinden ya da bir tarafın isteği üzerine, bakmakta olduğu davaya uygulanan yasanın Anayasaya aykırılığı konusunda Anayasa Mahkemesini harekete geçirebilir.

4.1.3. İTİRAZ YOLUNA BAŞVURUNUN ŞARTLARI

4.1.3.1. Davaya Bakmakta Olan Mahkeme

Anayasa ve 2949 sayılı Kanun itiraz yoluna başvurmaya yetkili “mahkeme” kavramı konusunda bir açıklama yapmamıştır.

Anayasanın 152. maddesinde belirtildiği üzere, Anayasaya aykırılık itirazı ancak bir davaya bakmakta olan mahkemede görülmekte olan bir dava nedeniyle ileri sürülebilmektedir. Buna göre, mahkemeler bakmakta oldukları bir davada uygulayacakları bir kanun ya da kanun hükmünde kararname hükmünü Anayasaya aykırı bulmaları durumunda ya da tarafların ileri sürdükleri aykırılık iddiasını ciddi bulmaları durumunda Anayasa Mahkemesine başvurabilme hakkına haizdirler. Yani somut norm denetimine başvurabilecek olanlar yalnızca mahkemelerdir. Davanın tarafları dava ehliyetine sahip değildir.

Anayasa Mahkemesine göre mahkeme, adli, askeri ve idari davalara bakmakta olan, hakim niteliğinde kişilerde kurulu, yargı yetkisine sahip, taraflar arasındaki uyuşmazlığın esasını nihai hüküm vermek suretiyle çözümleyen her derece mercidir.³⁷

Anayasa Mahkemesi 1976 yılında verdiği bir kararında, mahkemenin herhalde o davaya bakmaya, yani uyuşmazlığı çözmeye veya suç sayılan eylemi işleyen yasa kuralları çerçevesinde yargılamaya görevli mahkeme

37. AYM. E. 1967/15, KT. 30.05.1967, AYMKD. Sy.5 s.119.

olması gerektiğini belirtmiştir. Yani davaya bakmakta olan mahkemenin aynı zamanda o davaya bakmaya da görevli olması gerektiğini vurgulamıştır.³⁸

Anayasa Mahkemesi çeşitli tarihlerde verdiği çeşitli kararlarında sorgu hakimlerini, vergi itiraz ve temyiz komisyonlarını, hakemleri, il ve ilçe idare kurullarını ve tutuklama kararını onamaya yetkili asliye ceza hakimlerini itiraz yoluna başvurabilecek anlamda mahkeme olarak kabul etmemiştir. Yani görevin hakim niteliğinde kişi tarafından yapılması, bu yerin Anayasa Mahkemesine göre mahkeme sayılması için yeterli değildir. Öte yandan Anayasa Mahkemesi 1967 yılına verdiği bir kararında icra tetkik mercilerini icra hakimlerinin kendilerine sunulan şikayet ve itirazları, belli usullere uyarak yargılamakta ve objektif hukuk kurallarını bu şikayet ve itirazlara uygulamak suretiyle hükme bağlamaktadır gerekçesiyle mahkeme olarak kabul etmiştir.

Doktrinde Tanilli'ye göre, temyiz incelemesi sırasında Yargıtay'ın 152. madde anlamında davaya bakan mahkeme durumundadır ve temyiz incelemesi sırasında uygulanan kanun hükmünün Anayasaya aykırı olduğu tespit edilirse konuyu Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla götürebilir.³⁹

Kıratlı da, dava esnasında hiçbir suretle Anayasaya aykırılık bahis konusu olmamışsa, esas hakkındaki hüküm temyiz edildiği zaman, temyiz incelemesi sırasında da, davaya bakılmakta olduğundan Yargıtay'ın da 152. madde anlamında "bir davaya bakmakta olan mahkeme" kapsamı olduğu kanaatindedir.⁴⁰

Anayasa Mahkemesine göre de, Yargıtay temyiz incelemesi sırasında, Anayasa Mahkemesi Yüce Divan ve parti kapatma davalarında Anayasanın 152. maddesindeki anlamda mahkeme durumunda sayılırken, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin veya Türkiye Büyük Millet

38. AYM. E. 1976/9, KT. 1976/10, AYMKD. Sy 14 s. 52

39. TANİLLİ, S. Devlet ve Demokrasi, İstanbul s.623

40. KIRATLI, M. Age. Yayınları,1964, s.18.

Meclisi içtüzüğünün Anayasaya uygunluk denetiminde ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması ve TBMM üyeliğinin düşürülmesi kararlarının denetlenmesi görevini yaparken Anayasanın 152. maddesinde belirtilen mahkeme anlamında değildir.

Duran'a göre ise, temyiz mercilerinin, davayı değil kazai kararları incelediklerini bu nedenle Anayasa Mahkemesine Anayasaya aykırılık itirazında bulunamayacağı düşüncesindedir.⁴¹

Anayasa Mahkemesi, mahkeme tanımına “ Anayasada sayılan ve başında bir yüksek mahkemenin bulunduğu yargı düzenlerinden birinde yer alma” şeklinde bir unsur daha eklemek suretiyle başta Yüksek Seçim Kurulu olmak üzere seçim kurullarının “ mahkeme” deyimine kapsamına girmediğine karar vermiştir.⁴²

Anayasa Mahkemesi 1991 yılında verdiği bir kararında Sayıştayın mahkeme olmadığına karar vermiştir. Bu kararında Anayasa Mahkemesine göre Sayıştay, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu gibi, yargı bölümünde yer almasına karşın, Anayasanın 138 - 158. maddelerinde belirlenen ve düzenlenen yargı organlarından değildir.⁴³ Fakat doktrinde hakim olan görüş Sayıştayın, sorumluların hesap ve işlemlerinin kesin hükme bağlama faaliyeti sırasında mahkeme olarak değerlendirilmesi yönündedir.⁴⁴

4.1.3.2. Dava Mahkemesinin O Davaya Bakmakla Görevli Olması

2949 Sayılı Kanunun 28. maddesinde düzenlenen “...mahkemenin yetkisiz olduğu tespit edilen başvuruların reddine karar verilir” hükmündeki “ yetkisizlik” geniş yorumla görev kavramını da kapsamaktadır. Buna göre Anayasa Mahkemesi, mahkemenin hem yer yönünden hem de görev

41. DURAN, L. Mahkeme Kararları Kroniği İÜHF. Mecmuası Cilt 31 1966 s.314.

42. KANADOĞLU, K, Age s. 172.

43. AYM.E. 1990/39, K. 1991/21, AYMKD. Sy.27,s.449.

44. TUNÇ, H. Türk Anayasa Hukukunda İtiraz yolu, s.27.

yönünden yetkili olup olmadığını incelemek durumunda kalmaktadır. Uygulamada da zaten Anayasa Mahkemesi öncelikle mahkemenin o davaya bakmakla görevli olup olmadığını incelemektedir.

Anayasa Mahkemesi 1979 yılında verdiği bir kararda; Ağır Ceza Mahkemesinde açılan ve bu mahkemece itiraz yoluyla başvurulması üzerine kendisine intikal eden işte suçun, Sıkıyönetim Askeri Mahkemesinin el koyduğu suçlarla umumi ve müşterek gaye içerisinde işlendiği gerekçesiyle Ağır Ceza Mahkemesinin görevli olmadığı sonucuna varmış ve mahkemenin bakmakta olduğu bir davanın bulunduğu varsayamayacağına karar vermiştir.⁴⁵

Doktrinde Anayasa Mahkemesinin görev incelemesi yapmasına karşıt görüş bildirenlere göre; Anayasa Mahkemesinin itiraz yolunda öncelikle saptaması gereken “bir davaya bakmakta olan mahkemece” yapılmış olmadığıdır. Mahkemenin bir davaya bakmakta olması o davada kendisini görevli görmesi anlamına gelmektedir. Ayrıca, mahkemenin görevli olup olmadığını inceleyecek merci temyizden inceleyecek üst mahkemedir.

Aslında, Anayasaya aykırılık iddiasının gerçek ve nihai amacı Anayasaya aykırı kuralların ayıklanması ise, itirazın görevli mahkeme tarafından yapıp yapılmamasının bir önemi olmamalıdır.

4.1.3.3. Bakılmakta Olan Bir Davanın Bulunması

İtiraz yoluna başvuracak olan mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için ancak bakmakta olduğu bir davada uygulanacak kanun hükmünün Anayasaya aykırı olduğu kanaatinde olması gerekir. Yani Anayasaya aykırılık itirazı ancak davaya bakmakta olan mahkemede görülmekte olan bir dava nedeniyle ileri sürülebilir. Burada kastedilen derdest

45. ALİEFENDİOĞLU, Y. A.g.e.s.133

bir davadır. Yani bir davaya bakılmış ve davanın esası hükme bağlanmış ise o davada uygulanmış bulunan kanun için artık itiraz yolu işletilemez.

Dava terimi dar anlamda kullanılmayıp, mahkemelerde görülmekte olan iş anlamını taşımaktadır. Bu durumda çekişmesiz yargı işleri de dava terimine dahil edilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin bir kararına göre; Anayasaya aykırılık itirazıyla başvuran mahkemenin, daha sonra bakmakta olduğu dava hakkında görevsizlik kararı vererek dava ile ilişkisini kesmesi durumunda, görevsizlik kararı kaldırılarak iş yeniden eline gelmedikçe bakılmakta olan bir davanın bulunduğu ileri sürülemez ve itiraz yoluna gidemez.⁴⁶

Anayasa Mahkemesi, itiraz yoluyla yapılan başvurudan sonra davanın herhangi bir hukuksal nedenle ortadan kalkması durumunda, Anayasaya aykırılık sorununun incelenmesinin engellenmeyeceği görüşündedir. Anayasa Mahkemesinin 1967 yılında verdiği bir kararında; olayda, yer değiştirme işleminin iptali için dava Danıştay'da açılmış, Danıştay'ın ilgili dairesinin itiraz yoluyla başvurusu üzerine konu Anayasaya aykırılık yönünden Anayasa Mahkemesi'ne intikal etmiştir. Daha sonra dava Bakanlık davacının isteğini ve davanın konusunun ortadan kalktığını bildirmiştir. Bu durumda Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gönderilmesi sırasında bakılmakta olan dava bulunduğunu, Danıştay'ın ilgili dairesince ortada karara bağlanacak bir dava kalmamış olsa bile bu durum Anayasaya aykırılık sorunun incelenmesini engellemeyeceği yönünde karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi bir kararında, bir mahkemeden gelen Anayasaya aykırılık iddiasının dayandığı asıl davanın konusunun af kanunu çıkmasıyla ortadan kalkması, ceza davasının artık devam etmemesine

46. AYM. E.1972/31, K. 1972/33, AYMKD Sy.10, s. 476-478.

rağmen Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerektiği kanaatine varmış ve Anayasaya aykırılık yönünden esastan inceleyip karara bağlamıştır.⁴⁷

Sonuç olarak, asıl davanın ortadan kalkmış olması, Anayasa Mahkemesinin itirazı inceleyip karara bağlamasını engellemez.

4.1.3.4. Davada Uygulanacak Kural

Anayasanın 152. maddesindeki düzenlemeye göre; Anayasaya aykırılığın ileri sürülebilmesi için, bakılmakta olan davada uygulanacak durumda bulunan ve Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülen bir kuralın bulunması gerekmektedir.

Dava yargıcı, baktığı davada, anayasaya aykırı gördüğü ya da aykırılık savının ciddi olduğu kanısına vardığı bir kuralı, uygulamadan karar veremeyecek durumda ise konuyu Anayasa Mahkemesi'ne getirmesi gerekir.⁴⁸

Anayasa Mahkemesi, uygulamada somut norm denetiminin konusunu oluşturan kanun hükmünün davada uygulanacak norm olup olmadığını incelemekte ve aksi sonuca varırsa davayı ilk inceleme aşamasında reddetmektedir.

Anayasa Mahkemesi, itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kurallarını, “ davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan yahut tarafların istek ve

47 AYM. E. 1963/16, K.1963/83. Sy.1, s.159.

48. ALİEFENDİOĞLU, Y. Age. S.138.

savunmaları çerçevesinde karara varmakta göz önünde tutulması gereken kurallar şeklinde tanımlamaktadır.⁴⁹

Dava konusu uyuşmazlığı çözen kanun veya kanun hükmü aleyhine itiraz yoluna gidilebileceği gibi, söz konusu uyuşmazlığı doğudan çözümlenememekle birlikte son hükmün verilmesinde etkisi olan hüküm aleyhine de itiraz yoluna başvurulabileceği doktrinde genel kanaat gören düşüncedir. Fakat KIRATLI, bir dava sebebiyle uygulanması söz konusu olan bütün kanunların değil, sadece hükme etki eden kanunların Anayasaya aykırılığının incelenmesi gerektiğini savunmaktadır.⁵⁰

ALİEFENDİOĞLU da; dava mahkemesi Anayasaya aykırı gördüğü ya da aykırılık savının ciddi olduğu kanısına vardığı bir kuralı uygulamadan karar veremeyecek durumda ise, bu kuralı Anayasa Mahkemesine götürmesi gerektiği görüşündedir.⁵¹

ARMAĞAN'a göre ise; davada uygulanacak kanunlar arasında itiraza konu olabilmek bakımından esasa etkili olmak veya olamamak gibi kriterlerle yapılacak ayrımlar, kötüye kullanılmaya müsaittir ve kişi haklarının korunması bakımından sakınca doğurabilmektedir.⁵²

ÖZBUDUN ise, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargı Usulleri Hakkındaki 2949 Sayılı Kanunun 28. maddesindeki “dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümleri” ibaresini dikkate alarak, davada uygulanacak kural deyiminin geniş yorumlanabileceğini savunmaktadır.⁵³

Nitekim, uygulanacak kanun deyiminin bazı kriterlere bağlanması, sınırlandırılması kişi haklarını korunması bakımından olduğu kadar, hukuk

49. KANADOĞLU, K. Age. S.180.

50. KIRATLI, M. Age. S.81.

51. ALİEFENDİOĞLU, Y. Anayasa Yargısı, Ankara 1984, agm, s 123.

52. ARMAĞAN, S. Anayasa Mahkememizdeki Kazai Murakebe Sistemi, İstanbul 1967.

53. ÖZBUDUN, age. S.402.

düzeninden Anayasaya aykırı hükümlerin ayıklanması bakımından tehlike arz eder. Zaten 1982 Anayasasında iptal davası açabilme hakkına sahip olanların sayısı 1961 Anayasasına göre bir hayli azalmıştır.

1982 Anayasasının iptal davasını düzenleyen 150. madde gerekçesine göre; “iptal davası açma hakkına sahip olanlar 1961 Anayasasında belirtilenlerden bir miktar azaltılmıştır. 1961 Anayasasında dava açma hakkı tanınıp da yeniden düzenlenen maddeye kendilerine bu hak tanınmayanlar gerek TBMM üye tamsayısının beşte biri marifetiyle ve gerek genel mahkemelerde açacakları dava yoluyla, haklarında uygulanacak kanun hükümlerinin Anayasaya aykırılığını iddia edebilirler. Bu imkan varken ayrı bir dava açma hakkı tanımak gereksiz görülmüştür.”

Davada uygulanacak kuralı, davaya bakan, dava mahkemesi tespit ve tayin edecektir. Temyize tabi davalarda da temyiz merciin, dava mahkemesinin uygulanacak kanunun tespitinin doğru yapıp yapılmadığını denetleyecektir.

Anayasa Mahkemesi'ne göre; uygulanacak kanunun neler olduğu, dava mahkemesince tespit edilip, Anayasa Mahkemesine yollandıktan sonra, bir tespit de Anayasa Mahkemesinde yapılmaktadır. Buna göre, uygulanacak kanunun sınırları dava mahkemesi tarafından çizilmektedir. Yani, Anayasa Mahkemesi, Anayasaya aykırılığı iddia edilen kanundan başka bir kanunu veya hükmü davada uygulanacak kanun olduğunu iddia edip inceleme yapamaz.

Anayasa Mahkemesi, 1963 yılında verdiği bir kararında, CMUK 'nın 126. maddesini, C.Savcısı hazırlık soruşturmasında uygulayacağından davada uygulanacak bir kanun hükmü olmaması sebebiyle Anayasa Mahkemesi'ni dava mahkemesinin itirazını reddetmiştir. Yani Anayasa Mahkemesince, davada uygulanacak kanun yalnızca son soruşturma safhasında kabul edilmektedir.

KIRATLI'ya göre; bu durum özellikle kamu davaları açısından sakıncalıdır. Çünkü, kamu davası ilk soruşturmanın açılmasıyla başlar. Anayasaya aykırılık itirazı davanın her aşamasında ileri sürülebildiğine göre, hiç olmazsa kamu davalarında, ilk soruşturma safhasında uygulanacak kanunlar hakkındaki Anayasaya aykırılık itirazlarının Anayasa Mahkemesince incelenmesi yerinde olur.⁵⁴

Anayasa Mahkemesinin 1964 yılında verdiği bir kararına göre; “davaya bakmakta olan mahkeme uygulanacak kanun hükmünü Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa o hükmün uygulanmasından kendi kendine vazgeçemez.”⁵⁵ Yani, mahkemelerin Anayasaya aykırı gördükleri hükümleri kendiliklerinden uygulamama biçiminde bir yetkileri yoktur.

Ancak, Anayasa Mahkemesi, itiraz ve iptal yolu bulunmayan yasa hükümlerinin Anayasaya aykırı bulunması durumunda bunların ihmal edilerek Anayasa Mahkemesinin doğrudan uygulanması gerektiği yolunda karar vermektir.⁵⁶

Anayasa Mahkemesi, olay tarihinde yürürlükte olmasına karşın sonradan yürürlükten kaldırılan yasa kuralının mahkemece uygulanacak kural olması nedeniyle anayasa yargısı denetimine tabi olacağına karar vermiştir. Çeşitli yıllarda aksi yönde kararlar bulunmakla beraber Anayasa Mahkemesinin son yıllardaki uygulaması itiraz yoluyla denetimde, uygulanacak kuralın yürürlükten kalkmasının anayasal denetimi durduramayacağı yönündedir.

54. KIRATLI, Age, s. 86.

55. AYM. E. 1964/15, K. 1964/45, AYMKD Sy.2, s.158.

56. ALİEFENDİOĞLU, Age. s. 139.

4.1.3.5. Uygulanacak Kuralın Anayasaya Aykırı Görülmesi

Anayasanın 152. maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır. Bu maddeye göre, dava mahkemesi uygulayacağı kuralı Anayasaya aykırı görürse ya da taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa Anayasa Mahkemesi başvurur.

Yani, itiraz yoluna başvurabilmek için aranan bir diğer şart da, mahkemenin bakmakta olduğu davada uyguladığı yasanın Anayasaya aykırı olduğu kanısına varması ya da tarafların böyle bir iddiada bulunması ve dava mahkemesinin bu iddiayı ciddi bulmasıdır.

TANÖR ve YÜZBAŞIOĞLU'na göre, dava mahkemesinin Anayasa Mahkemesine resen başvurabilmesi için anayasaya aykırılık konusunda basit bir şüphenin varlığı yeterli olmamaktadır.⁵⁷

Davada taraf olan bütün gerçek ve tüzel kişiler Anayasaya aykırılık iddiasında bulunabilirler.

“Taraf” ifadesinden, davalı, davacı, vekaletnamesinde yasaklanmadıkça dava vekili, kayyım, vasi veya mümessil, iflas masası anlaşılmakta ve Anayasaya aykırılık iddiasında bulunabilmektedirler.

57. TANÖR B., YÜZBAŞIOĞLU N. 1982 Age, s.508.

Kamu davalarının görülmesi sırasında C. Savcısı da uygulanacak kanun hükümlerinin Anayasaya aykırılığını iddia edebilir.

Tanıklar, davanın tarafı olmamaları sebebiyle kendilerine uygulanacak kanun hakkında Anayasaya aykırılık itirazında bulunamazlar.

Dava mahkemesi, uygulayacağı kuralı Anayasaya aykırı görürse ya da taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanaatine varırsa, davayı, Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar geri bırakır. Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden itibaren beş ay içinde karar verir. Bu süre içinde karar vermezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre çözümler ve sonuçlandırır. Oysa 1961 döneminde Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere altı ay içinde karar verir ve açıklamaktaydı. Bu süre içinde karar verilmezse, Anayasaya aykırılık iddiasını, kendi kanısına göre çözümleyerek davayı yürütmekteydi.

4.1.3.6. İddianın ciddiliği

Somut norm denetiminin başlayabilmesi için ya dava mahkemesinin uygulanacak kanun veya kanun hükmünde kararname hükmünün resen Anayasaya aykırı görmesi ya da taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması gerekmektedir.

Dava mahkemesinin Anayasa Mahkemesine resen başvurabilmesi için anayasaya aykırılık konusunda basit bir şüphe yeterli olmamaktadır. 2949 Sayılı Yasanın 28. maddesinde de düzenlendiği üzere dava mahkemesi gerekçesini göstermek zorundadır. Yani yalnızca hükmün Anayasaya aykırılığına işaret etmesi yeterli olmamaktadır.

Taraflarca ileri sürülen Anayasaya aykırılık iddiasının ciddiliğinden ne anlaşılması gerektiği konusunda doktrinde tartışmalar vardır.

TİKVEŞ'e göre; davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanması gereken kanun hükmünü kendiliğinden veya taraflardan birinin istemi üzerine Anayasaya aykırı görürse o noktada davayı durdurur. Yani, "ciddilik" dava mahkemesinin kanunu Anayasaya aykırı bulmasıdır.⁵⁸

EREM'e göre ise; kanun ciddiyeti tarafın iddiasında aramaktadır. Savcının iddiasında mahkeme ciddiyet arayacaktır ki, izahı müşküldür. Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olup olmadığını araştırmak, Anayasa Mahkemesi için, bu mahkemeye müracaat şartı olarak bidayeten tetkiki gereken bir şart değildir. Bu itibarla mahkemeden gönderilen Anayasaya aykırılık iddiasının tetkiki ve karara bağlanması zaruridir.⁵⁹

Dava mahkemesinin Anayasa Mahkemesine başvurma zorunluluğu 3 durumda ortaya çıkmaktadır.

1. si; dava mahkemesinin uygulanacak kanun hükmünün Anayasaya aykırılığını resen ileri sürmesi,
2. si; dava mahkemesinin taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasını "hukuki yönden tartışmaya değer" bulması,
3. sü; dava mahkemesi, taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasını benimsemesi.

2949 Sayılı Yasanın 28. maddesinde düzenlendiği üzere; davaya bakmakta olan mahkeme, davada uygulanacak olan kanun hükmü hakkında taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, tarafların bu konudaki iddia ve savunmalarını ve kendisini bu kanıya götüren görüşünü açıklayan kararı dosya muhtevasıyla birlikte Anayasa Mahkemesine gönderir. Anayasa Mahkemesi dava mahkemesinin kendisini bu kanıya götüren görüşünü açıklayan kararını Anayasa Mahkemesi başkanlığına göndermemesi bir eksiklik olarak kabul edilmiştir ve

58. TİKVEŞ Ö. Age, s.409.

59. EREM, F. Ceza Hukuku Yönünden Anayasaya Aykırılık İddiası AD. Mayıs- Haziran 1962, Sy 5-6

tamamlanması istenmektedir. Yani Anayasa Mahkemesinin burada yapmış olduğu denetim, ileri sürülen aykırılık iddiasının ciddiliği konusunda gerekli incelemenin yapıp yapılmadığına ilişkindir.

Mahkemenin iddiayı ciddî bulması, kendisinin de söz konusu kanunu Anayasaya aykırı gördüğü anlamına gelmemektedir. Burada itirazın ciddiliğini takdir edecek olan merci, davaya bakmakta olan mahkemedir. Anayasa Mahkemesinin kendisine gelen itirazın ciddî olup olmadığını incelemesi, bu konudaki dava mahkemesinin takdirini denetlemesi mümkün değildir.

KIRATLI'ya göre de; dava mahkemesinin iddianın ciddiliği kanısı mahkemenin takdirine ilişkin bir husustur ve Anayasaya uygunluk konusunda bir şüpheyi ifade ettiğinden Anayasa Mahkemesinin bu konuyu inceleme yetkisi bulunmamaktadır.⁶⁰

Gerçekten de dava mahkemesinin ciddilik konusunda verdiği karar mahkemenin takdirine ilişkin bir konudur. Mahkemenin bu konuda verdiği kararın incelenmesi yerindelik denetimi olur.

Dava mahkemesi, taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasını benimserse veya ciddi olduğu kanısına varırsa Anayasa Mahkemesine başvurmak zorundadır. Buna karşılık Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi bulunmaması durumu da söz konusu olabilir. Bu durumda, bu iddia temyiz merciinde esas hükümle birlikte karara bağlanır. Çünkü Anayasaya aykırılık iddiasının mahkemece ciddi görülmemesi halinde bu iddianın reddine mütedair olarak verilen karar bir ara karardır. Bu bakımda müstakilen temyizi kabil değildir. Taraflar böyle bir kararı ancak esas hakkındaki kararla birlikte temyiz edebilirler.⁶¹

60. KIRATLI, M. Age s.71.

61. ÖZÇELİK, S. Anayasa Hukuku I (Umumi Esaslar) İstanbul, 1984 s.204.

Taraflardan birinin ileri sürmüş olduğu Anayasaya aykırılık iddiasını reddetmiş olan mahkemenin sonradan bu ara kararından dönmesi, ilk önce Anayasaya aykırı görmediğı kanunu sonradan Anayasaya aykırı görmesi mümkündür. Bu durumun tersi söz konusu olduğunda ise; yani taraflardan birinin Anayasaya aykırılık iddiasını geri almasının bir önemi yoktur. Anayasa Mahkemesi buna rağmen Anayasaya aykırılık denetimini yapacaktır.

Sonuç olarak, Anayasanın 152. maddesindeki şartlar gerçekleşirse, yani dava mahkemesi, uygulanacak kanun hükmünün Anayasaya aykırı olduğuna resen kanaat getirirse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi bulursa mahkeme bekletici sorun yaparak, Anayasaya aykırılık sorununun çözümü için Anayasa Mahkemesine başvuracak ve Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceğı karara kadar da davayı geri bırakacaktır. Buna karşılık dava mahkemesinin tarafların Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi bulmaması durumunda bu karar bir ara karar olup tek başına değil ancak esas hükümle beraber temyiz edilebilir.

4.1.4. AYKIRILIK İDDİALARININ DERMEYAN SÜRESİ

1982 Anayasası, itiraz yolu için iptal davalarında olduğu gibi bir süre tahdidi öngörmemiştir.

Anayasaya aykırılık itirazı ilk itirazlardan olmadığı için davanın her hal ve safhasında ileri sürülebilen bir itirazdır. Yani Anayasaya aykırılık iddiası temyiz safhasında da ileri sürülebilir. Her ne kadar mahkeme Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse bu iddia temyiz merciinde esas hükümle birlikte karara bağlanır denmekteyse de bu hüküm mahkemenin talebin reddine dair olan ana karara karşı kanun yolunu işaret etmek amacıyla konulmuştur. Bu hüküm, aykırılık iddiasının bidayet mahkemesinde hüküm verilinceye kadar yapılacağı anlamında değildir.⁶²

Anayasaya aykırılık iddiasının dava mahkemelerinde ileri sürülebilmesi için bir süre öngörülmeyle vatandaşların süreyle bağlı olmaksızın Anayasaya aykırılık iddialarını ileri sürme imkanı sağlanmak istenmiştir.

Anayasaya aykırılık itirazı davanın her safhasında karşı tarafın muvafakatına gerek olmaksızın kullanılabilir. Şu kadar ki, hasım taraf da, ileri sürülen aykırılık iddiasının ciddi ve yerinde olmadığına dair itirazlarını serbestçe dermeyan edebilir.⁶³

Esas hakkındaki karar verildikten sonra da, temyiz dilekçesinde veya Yargıtay'da yapılan duruşma sırasında da, aykırılık itirazında bulunabilmesi mümkündür.⁶⁴

62. EREM, F. Age. Sy 5-6.

63. BOYACIOĞLU, A. Kanunların Anayasaya Uygunluğunun...A.D. Haziran- Temmuz 1962, Sy 7-8.

64. ARMAĞAN, S. Anayasa Mahkemesinde Kazai Murakebe Sistemi, İstanbul, 1967.

4.1.5. İTİRAZ YOLUNUN İŞLEYİŞİ

1982 Anayasasının 152. maddesinde düzenlendiği üzere; dava mahkemesi davada uygulanacak kanun hükmünü anayasaya aykırı görür ya da taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır. Dava mahkemesi, taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse davaya devam eder. Mahkemenin Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmemesi durumunda, bu iddia temyiz merciince esas hükümle birlikte karara bağlanır.

Anayasa Mahkemesi, işin kendisinden gelişinden itibaren beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde Anayasa Mahkemesinin karar vermemesi durumunda ise; dava mahkemesi yürürlükteki kanun hükümlerini uygulayarak davayı çözer. Fakat dava mahkemesinin verdiği esas hakkındaki kararın kesinleşmesine kadar Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin kararı gelirse mahkeme bu karara uymak zorundadır. Yani 1961 Anayasasından farklı olarak dava mahkemesine Anayasaya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözme konusunda yetki verilmemiştir. Bu durum 1982 Anayasası gerekçesinde şöyle belirtilmiştir: “Bu yetkinin, kamuoyunda, Anayasa Mahkemesinin Anayasaya aykırılık iddiasını inceleyip karara bağlamakta acele etmemek gibi bir tutum içine girebilmesine neden olduğu kuşkusunu yaratmıştır. Bundan başka Anayasal Yargı mercii varken böyle bir yetkiyi kullanması ülkede adalet dağıtımı birliği ilkesini de zedeler.”

DURAN’a göre; yeni anayasanın bu düzenleniş biçimiyle, esasen mahkemelerin takdir ve tensibine bağlı Anayasaya aykırılık iddiasını içeren itiraz yolunun, insan haklarını ve temel hürriyetlerini, genelde ve özel

durumlarda ne denli koruyabileceği, önemli bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır.⁶⁵

1961 Anayasası döneminde çıkarılan 44 Sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 37. maddesine göre; bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak kanun hükümlerini Anayasaya aykırı görürse, bu yoldaki gerekçeli kararı veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, tarafların bu konudaki iddia ve savunmalarını ve kendisini bu kanıya götüren görüşünü açıklayan kararı, dosya muhtevasının mahkemece bu konu ile ilgili görülen belgelerin tasdikli suretleriyle birlikte Anayasa Mahkeme başkanlığına gönderir. Mahkeme Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara resmen ıttıla kesbedinceye kadar davayı geri bırakır. Anayasa Mahkemesi işin kendisine gelişinden başlamak üzere altı ay içinde kararını verir.

44 Sayılı Kanunda Anayasa Mahkemesinin kararını bekleme süresinin ne zaman başlayacağı konusunda bir düzenleme mevcut değildi. 2949 Sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Kanunun 28. maddesi Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliği, evrakın kayda girdiğini yazı ile ilgili mahkemeye bildireceğini ve Anayasa Mahkemesinin iş kendisine noksansız olarak gelişinden başlamak üzere beş ay içinde karar vereceğini hüküm altına almıştır.

1982 Anayasasının 152. maddesinde düzenlendiği üzere; Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmi Gazetede yayınlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz. Anayasa Mahkemesi'nin bir iptal davası sonunda verdiği red kararından sonra, aynı

65. DURAN, L. Anayasa Yargısı.AYM'nin 22. Kuruluş Yıldönümü nedeni ile..."Türkiye'de Anayasa Yargısının..." Ankara 1984, s.74.

kanun hükmünün itiraz davası yoluyla tekrar Anayasa Mahkemesi önüne getirilmesi mümkündür.

Danışma Meclisince kabul edilen Anayasa Tasarısında, red kararından sonra tekrar başvuruda bulunmak için geçmesi gereken süre 5 yıl olarak düzenlenmişti. Anayasa Komisyonu gerekçesinde; “her ne kadar sebep birliği olmadıkça muhkem kaziyeden bahsolunamazsa da Anayasa Mahkemesi, kararında davanın dayandığı gerekçeyle bağlı olmadığından Anayasaya aykırılığı her türlü yönden araştırmak zorundadır. Bundan başka kanunların zamanla Anayasaya aykırı hale geldiği de düşünülebilir, ancak bunun için makul bir sürenin geçmesi de şarttır. İşte bu süre beş yıl olarak takdir olunur. Bunların dışında, hukukun ana ilkelerinden biri olan istikrar ilkesi de göz önüne alınmış, reddedilen bir davanın beş yıl geçmedikçe yeniden açılmayacağı kabul edilmiştir.” denmekteydi. Milli Güvenlik Konseyince ise bu süre on yıla çıkarılmıştır.

Söz konusu on yıllık süre her ne kadar, “aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı...” denmiş ise de bu hükmün Kanun Hükmünde Kararnameler için de geçerli olduğu kabul edilmelidir.⁶⁶

Anayasa Mahkemesi 1983 yılında vermiş olduğu bir kararında; on yıllık sürenin ancak 1982 Anayasası’nın yürürlüğe girişinden sonra verilen red kararları yönünden geçerli olduğunu ve 1961 Anayasası döneminde verilen red kararlarının on yıllık sınırlayıcı sürenin işlemesine yol açmayacağına karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi’ne göre “ Anayasanın 152. maddesinin son fıkrası kuralı, gerek kuruluş amacı, gerek sözü ve özü bakımından Anayasa Mahkemesi’nin 1961 Anayasası döneminde işin esasına girerek vermiş bulunduğu ret kararıyla bağlı tutmamaktadır.”⁶⁷

66. KUZU, B.. Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler, İstanbul, 1985, s.422

67. AYMKD, 26.04.1983 günlü E. 1983/1, k. 1983/5 sayılı kararı, RG: 15.04.1984 sayı 18373

Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi kararlarının, istikrarın korunması yanında hukuk anlayışının donmasına da yol açmaması gerekir. Anayasa Mahkemesi'nin ret kararından sonra aynı yasa hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla bir süre Anayasa Mahkemesi'ne tekrar başvuru yapılamaması yerinde olmakla beraber, öngörülen sürenin uzun olması ya da yasa hakkındaki Anayasaya uygunluk yargısının değişmezliği görüşü, toplumun dinamizmine, gelişimine ve değer yargılarındaki değişime uygun düşmeyebilir. Bu nedenle on yıllık bir süre bir hayli uzundur.⁶⁸

68. ALİEFENDİOĞLU, Y. Age. s.166-167

5. BEŞİNCİ BÖLÜM

5.1. ANAYASA'YA UYGUNLUK DENETİMİNE TABİ NORMLAR

Hangi normların Anayasaya uygunluğunun denetlenebileceği Anayasanın 148. maddesinde tahdidi olarak sayılmıştır. Anayasanın 148. maddesine göre; “Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler. Ancak, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılamaz”. Buna göre, Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi olan normlar, diğer bir ifadeyle, anayasaya uygunluk denetimine konu teşkil eden normlar şunlardır: Kanunlar, kanun hükmünde kararnameler, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ve Anayasa değişiklikleridir.

Kural olarak Parlamento kararları Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olmamakla beraber, bu kuralın üç istisnası bulunmaktadır. Bunlar Anayasanın 85. maddesinde düzenlenmiştir. Anayasanın 85. maddesine göre; “Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya üyeliğin düşmesine Meclisçe karar verilmesi hallerimde, karar tarihinden başlayarak bir hafta içinde ilgili üye veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden herhangi biri, bu kararın Anayasa veya İçtüzük hükümlerine aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

1982 Anayasasında 85. maddede sayılan üç tür parlâmento kararı dışında parlâmento kararlarını Anayasa Mahkemesi denetimine tâbi tutan bir hüküm yoktur. O nedenle, Anayasa Mahkemesi bu üç istisna dışında parlâmento kararlarını denetleyemez.

5.1.1. KANUNLAR

1982 Anayasasının 148'inci maddesinin ilk fıkrasında düzenlendiği üzere;" Anayasa Mahkemesi kanunların ...Anayasaya şekil ve esas bakımından uygunluğunu denetler. Burada "kanun"dan kastedilen organik ve şekli bakımdan kanundur. Yani yasama organı tarafından belirli usullere göre hazırlanıp yapılan ve Cumhurbaşkanı tarafından neşir ve ilan edilip kanun adını taşıyan metinlerdir. Yani bütçe kanunları, kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hakkında kanunlar gibi genel, soyut, objektif kural koymayan kanunlar da Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbidir.

Anayasaya uygunluk denetiminde şekli - maddi kanun ayrımı yapılmadığı gibi, Osmanlı İmparatorluğu döneminde çıkarılan ve adı kanun olmayıp, nizamname, tüzük, ferman gibi isimler taşımakla birlikte içerikleri bakımından kanun niteliğine haiz ve günümüzde de yürürlükte bulunan düzenlemeler de Anayasaya uygunluk denetimine tabidirler.⁶⁹ Yalnız 1924 Anayasası döneminde çıkarılan ve kanunlara eşit kuvvette sayılan yasama yorumlarının iptal davasına konu olamayacakları belirtilmiştir. 1982 Anayasasında ve 2949 Sayılı Kanunda bu konuda kısıtlayıcı bir hüküm bulunmadığından, bu yorum kararlarının da kanuna eş değerli metin sayılarak Anayasa Mahkemesince denetlenebilmesi gerekir.⁷⁰

İki tür kanun Anayasa Mahkemesinin denetiminden çıkarılmıştır. Bunlar; Anayasanın 174. maddesinde sayılan İnkılap Kanunları ile, Anayasanın geçici 15. maddesinde değinilen Milli Güvenlik Konseyi döneminde çıkarılmış olan kanunlardır. Yalnız 03.10.2001 tarihli Anayasa değişikliği ile Anayasanın geçici 15. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgasıyla bu durum ortadan kaldırılmıştır.

69. ÖZBUDUN, E. Age. s.368.

70. ÖZBUDUN, E. Age. s. 377

5.1.2. KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELER

1924 ve 1961 Anayasasının ilk halinde mevcut olmayan Kanun Hükmünde Kararname, 1961 Anayasasında 1971 yılında 1488 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikle hukukumuzda girmiştir. Kanun hükmünde kararnamenin, yürütmenin diğer düzenleyici işlemlerinden farkı, kanuna eşit hukuki güçte oluşudur.⁷¹

Kanun Hükmünde Kararnamelerin bir diğer farkı da, kanun hükmünde kararnamelerin amacının, kapsamının, ilkelerinin ve süresinin ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılmayacağının gösterilmesi için bir yetki kanununa dayandırılmasıdır.

Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, “Anayasa Mahkemesi... kanun hükmünde kararnamelerin... Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler”. Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, “olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnameler” Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi değildir.

5.1.3. TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ İÇTÜZÜĞÜ

Parlamentonun toplanmasını, gündemini, gündemdeki mevzuların müzakere edilip karara bağlanma yollarını yani parlamentonun iç çalışma yöntemini düzenleyen metin olan Meclis İktüzüğü hukuki niteliği itibariyle bir kanun değil, bir parlamento kararı olmasına rağmen, taşıdığı özel siyasal önem nedeniyle Anayasa Mahkemesi'nin denetimine tabi tutulmuştur.

71. KUZU, B. Age. s.134.

1982 Anayasasının 148. ve 150. maddelerinde Türkiye Büyük Millet Meclisi İ t z    n n Anayasaya uygunluk denetimine tabi olduğu ve iptal davalarına konu edilebileceği düzenlenmiştir.

1982 Anayasasının 148. maddesinde düzenlendiği üzere;” Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İ t z    n n Anayasaya  ekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler.”

5.1.4. ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİ

Anayasanın 175. maddesinde düzenlendiği üzere;” Anayasasının değiştirilmesi Türkiye Büyük Millet Meclisi  ye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir. Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki teklifler Genel Kurulda iki defa g r   l r. De i tirme teklifinin kabul  Meclisin  ye tamsayısının beşte    çoğunluğunun gizli oyuyla mümkündür. Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabul , bu maddedeki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabul  hakkındaki hükümlere tabidir.

175. madde hükmünden de anlaşılacağı üzere, Anayasa de i ikli i yapan kanunlar da diğer kanunları yapmaya yetkili bulunan Türkiye Büyük Millet Meclisi’nce yapılmaktadır. Diğer kanunlardan tek farkı, teklif ve kabulde aranan çoğunluk ve tekliflerin iki defa görüşülmesi şartıdır.

Anayasa de i ikliklerinin yargısal denetimi,  ekil bakımından teklif ve oylama  o unlu una ve ivedilikle g r   lemeyece i kuralına uyulup uyulmamasıyla sınırlandırılmıştır.

KIRATLI'ya göre; Anayasa normlarının, Anayasaya uygunluk açısından denetlenebilmesi hususu hiçbir ülkede kabul edilmemiştir. Sadece Almanya'da teorik açıdan bu imkan vardır.⁷²

72. KIRATLI,M. Age. s.103

6. ALTINCI BÖLÜM

6.1. ANAYASA MAHKEMESİNİN DENETİMİNE TABİ OLMAYAN NORM ve İŞLEMLER

Ana kural, bütün kanunların Anayasaya uygunluk açısından Anayasa Mahkemesi'nin denetimine tabi olması olmakla beraber, bu kuralın da istisnaları vardır.

6.1.1. İNKILAP KANUNLARI

Anayasanın 174. maddesinde düzenlendiği üzere; “aşağıda gösterilen inkılâp kanunları... Anayasaya aykırı olduğu şeklinde anlaşılamaz ve yorumlanamaz”. Dolayısıyla inkılâp kanunlarının Anayasaya aykırı olduğu iddia edilemez ve Anayasa Mahkemesi bunları denetleyemez. İnkılâp kanunlarının Anayasaya aykırılığının iddia edilemeyeceği ayrıca 10 Kasım 1983 tarih ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanunun 24'üncü maddesinde de belirtilmiştir. Anayasanın 174'üncü maddesinde sayılan bu kanunlar şunlardır.

1. 3 Mart 1340 tarihli ve 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu;
2. 25 Teşrinisani 1341 tarihli ve 671 sayılı Şapka İktisası Hakkında Kanun;
3. 30 Teşrinisani 1341 tarihli ve 677 sayılı Tekke ve Zaviyelerle Türbelerin Seddine ve Türbedarlıklar ile Bir Takım Ünvanların Men ve İlgasına Dair Kanun;
4. 17 Şubat 1926 tarihli ve 743 sayılı Türk Kanunu Medenisiyle kabul edilen, evlenme akdinin evlendirme memuru önünde yapılacağına dair medeni nikah esası ile aynı kanunun 110 uncu maddesi hükmü;
5. 20 Mayıs 1928 tarihli ve 1288 sayılı Beynelmilel Erkamın Kabulü Hakkında Kanun;

6. 1 Teşrinisani 1928 tarihli ve 1353 sayılı Türk Harflerinin Kabul ve Tatbiki hakkında kanun;

7. 26 Teşrinisani 1934 tarihli ve 2590 sayılı Efendi, Bey, Paşa gibi Lakap ve Unvanların Kaldırıldığına dair Kanun;

8. 3 Kanunuevvel 1934 tarihli ve 2596 sayılı Bazı Kisvelerin Giyilemeyeceğine Dair Kanun.

6.1.2. MİLLETLERARASI ANTLAŞMALAR

Anayasamızın 90'ıncı maddesinin son fıkrasına göre, “usûlüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulamaz”.

Milletlerarası antlaşmaların Anayasaya aykırılığının iddia edilemeyeceği ayrıca 10 Kasım 1983 tarih ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanunun 23'üncü maddesinde de düzenlenmiştir.

07.05.2004 tarihinde 5170 Sayılı Kanunla Değişik 90. maddenin son fıkrasına göre; “ Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla, kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır.

6.1.3. Olağanüstü Hal ve Sıkıyönetim Kanun Hükmünde Kararnameler

Anayasanın 148 ve 2949 Sayılı Kanunun 19. maddesine göre; olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde Anayasanın 121 ve 122. maddeleri gereğince çıkarılan kanun hükmünde kararnamelere karşı şekil ve esas bakımından iptal davası açılamaz ve mahkemelerde Anayasaya aykırılık iddiası ileri sürülemez.

121. ve 122. maddelerine göre; olağanüstü hal ve sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hali süresince, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda kanun hükmünde kararname çıkarabilir. Bu kararnameler Resmi Gazete’de yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur. Bunların isimleri kanun hükmünde kararname olmakla birlikte gerek dayandıkları yetki, gerekse amaç ve işlevleri nedeniyle olağan kanun hükmünde kararnamelerden çok ayrıdır.

Anayasanın 148. maddesinde düzenlendiği üzere, “ Olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine dava açılamaz.”

2949 Sayılı Kanunun 19. maddesinde de şekil ve esas bakımından dava açılamayacağı ve mahkemelerde Anayasaya aykırılık iddiası ileri sürülemeyeceği düzenlenmiştir.

Olağanüstü kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa Mahkemesi’nin denetimi dışında tutulması, Türkiye’de siyasi toplum hayatının yirminci yüzyılda büyük bölümünün olağanüstü hal rejimleri altında geçtiği ve

son dönemlerde, Bakanlar Kurulu'na hemen her konuda ve sık sık kanun hükmünde kararname ile düzenleme yetkisi verildiği belirtilerek bu alandaki Anayasal denetim yokluğunun veya etkisizliğinin insan hakları ve temel özgürlükleri için büyük ölçüde sakıncalı ve zararlı olabileceği vurgulanmaktadır.⁷³

6.1.4. Cumhurbaşkanının Resen İmzaladığı Kararlar ve Emirler

Anayasanın 105. maddede düzenlendiği üzere; Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil yargı mercilerine başvurulamaz. Cumhurbaşkanının Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları Başbakan ve ilgili bakan tarafından imzalanır. Bu kararların sorumluluğu Başbakan ve ilgili Bakanlara ait olmakla beraber bunlar aleyhine yargı yoluna başvurulabilir. Sadece Cumhurbaşkanının tek başına imzaladığı işlemler aleyhine yargı yoluna başvurulamaz. Yani Cumhurbaşkanının kanunları tekrar görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisine geri göndermek, Anayasa Mahkemesine iptal davası açmak, Başbakanın teklifi üzerine Bakanları atamak ve görevlerine son vermek gibi yetkileri tek başına kullandığı yetkililerdir ve bu kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesi'ne iptal davası açılmaz.

TUNÇ'un da belirttiği üzere, Anayasanın 105. maddesinde bu kural olmamış olsaydı dahi, Cumhurbaşkanı işlemleri kanun, kanun hükmünde kararname ya da Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü niteliğinde olmaması nedeni ile Anayasal denetime tabi tutulamayacaktır.⁷⁴

73. DURAN, L. Age.61.

74. TUNÇ,H. Age. s.72-73.

7. YEDİNCİ BÖLÜM

7.1. ANAYASA MAHKEMESİNİN KARARLARI VE KARARLARIN ÖZELLİKLERİ

7.1.1. Kararların Çeşitleri

Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek yaptığı Anayasaya uygunluk denetimi sonucunda vereceği kararlar “ret” ya da “iptal” kararı biçiminde ortaya çıkar. Ret kararları ilgili normun Anayasaya uygun olduğu değil, Anayasaya aykırı olmadığı anlamına gelir.

Anayasa ve 2949 Sayılı Yasada düzenlendiği üzere, Anayasa Mahkemesi Anayasa uygunluk denetiminde verdiği kararlar “ret” ve “iptal” biçimindedir.

Anayasa Mahkemesi, iptal davası ya da itiraz yoluyla yapılan başvuruları işin esasına girmeden önce dava dilekçesinde bir noksanlık bulunup bulunmadığı yönünde inceler. Gerekli koşulları sağlamayan başvurulara daha ilk inceleme safhasında usuli bir ret kararı verebilir. Bu ret kararı bir ara karar niteliğindedir.

2949 Sayılı Yasanın 45. maddesinde düzenlendiği üzere; Anayasa Mahkemesi, görevine girmeyen konulara ilişkin dilekçeleri reddeder. Bu kararlar Resmi Gazetede yayımlanmaz.

Dava dilekçesinde mevcut bulunan noksanlıkların tamamlanması için verilecek süre 15 günden az olmaz. Bu süre içinde eksikliklerin tamamlanmaması durumunda “iptal davası açılmamış” sayılır ve karar ilgiliye tebliğ olunur ve aynı zamanda bu karar Resmi Gazetede yayımlanır.

7.1.1.1. Ret Kararları

Anayasa Mahkemesinin, anayasa aykırılık iddiasını esastan incelemesi sonucunda anayasaya aykırılığı ileri sürülen kural ya da yasayı Anayasaya aykırı bulmaz ise iptal davası ya da itirazın reddine karar verir. Yani iptal veya itiraz davasına konu olan normun Anayasaya uygunluğunu ifade eder.

Anayasa Mahkemesi'nin Anayasaya uygunluk denetimi sonucunda vermiş olduğu ret kararları, davanın konusunu teşkil eden normun Anayasaya uygunluğu konusunda maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmemekle beraber 1982 Anayasasının 152. maddesine göre, Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği ret kararlarının Resmi Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı yasa hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz. Yani verilen ret kararları on yıl süreyle kesin hüküm niteliği taşımaktadır. 1961 Anayasasında mevcut olmayan bu düzenleme, 1961 Anayasası döneminde verilen ret kararlarına karşın çok fazla zaman geçmeden aynı konuda verilen iptal kararlarına bir tepki niteliğindedir.

On yıllık sürenin başlangıç noktası kararın Resmi Gazetede yayımlanma tarihidir. Anayasa Mahkemesi uygulamasında işin esasına girilerek verilen ret kararı henüz Resmi Gazetede yayımlanmamış olsa da Anayasa Mahkemesi için bağlayıcıdır.

Anayasa Mahkemesi 1961 döneminde yapılan başvurularla ilgili vermiş olduğu ret kararlarındaki kurallara karşı, 1982 Anayasasında tekrar başvuru olması durumunda on yıllık süre şartını aramamıştır.

7.1.1.2. İptal Kararları

Anayasa Mahkemesi, soyut ya da somut norm denetimi sonucunda anayasa aykırılığı iddia edilen normun anayasaya aykırılığını belirlemişse iptal kararı verecektir.

7.1.2. Kararların Kesinliği ve Bağlayıcılığı

Anayasanın 153. maddesinde belirtildiği üzere; Anayasa Mahkemesi kararları kesindir. Burada kastedilen şekli anlamda kesinliktir. Kararların kesinliği bu kararlara karşı herhangi bir başvuru yerinin bulunmaması anlamına gelir. Anayasa Mahkemesinin verdiği kararı, kendisi dahil hiçbir makam kaldıramaz ya da değiştiremez. Yani artık o karara karşı temyiz, karar düzeltme, itiraz gibi kanun yollarına başvurulamaz.

1982 Anayasasının Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi başlığını taşıyan itiraz yolu ile ilgili 152. maddeye göre; Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmi Gazetede yayınlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.

1982 Anayasasının 153. maddesinde düzenlendiği üzere; Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar. Yani Anayasa Mahkemesi kararları diğer yargısal kararlardan farklılık arz etmektedir. Anayasa Mahkemesi kararları herkes için bağlayıcı niteliktedir.

Kanunların bağlayıcı olmasından maddede sayılan kişi ve organların Anayasa Mahkemesi kararına uygun olarak hareket etmek zorunda olduklarını, iptal edilen yasa, tüzük ve bunların belirli madde ve hükümleri

doğrultusunda hareket etmenin kanunsuz bir hareket sayılacağını anlamak gerekmektedir.⁷⁵

TİKVEŞ'e göre; Anayasa Mahkemesi kararları bütün devlet organlarını, idareyi, gerçek ve tüzel kişileri bağladığından bu yönden diğer yargı organlarından farklılık gösterirler. Başka bir deyişle Anayasa Mahkemesi kararları hukuka yardımcı değil, içtihadı birleştirme kararları niteliğindeki asıl kaynaklarındandır.⁷⁶

Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı bağlamında ele alınması gereken bir diğer önemli konu da, karar gerekçelerinin bağlayıcılığıdır. Anayasa Mahkemesi kararlarındaki gerekçenin bağlayıcı olup olmadığı tartışmalıdır. Doktrinde bazı yazarlar, bağlayıcılık kavramının gerekçeyi de kapsadığını belirtirken; kimileri de gerekçenin bağlayıcı olmaktan çok açıklayıcı ve yol gösterici olduğunu söylemektedirler değiştiremez.⁷⁷

Anayasa Mahkemesi, bazı kararlarında, kararlardaki gerekçenin bağlayıcı olduğunu, kararın gerekçesiyle bütünlük oluşturduğunu açıkça belirtmiştir. Buna göre; "Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik kararlarında da belirtildiği gibi bağlayıcılık, kararların sonucu kadar gerekçeleri yönünden de geçerlidir. Bu nedenle yasa koyucunun aynı konuda çıkaracağı yeni yasada Anayasa Mahkemesi kararının sonucu ile birlikte gerekçesini de göz önünde bulundurması gerekmektedir."⁷⁸

Ancak Anayasa Mahkemesi şu kararında, gerekçenin bağlayıcılığını, kararda gösterilen görüşlerin dikkate alınması şeklinde anlamak gerektiğini belirtmiştir. Buna göre; "Yasama organının Anayasa Mahkemesinin Anayasaya aykırı görerek iptal ettiği bir kuralın aynını veya değişik ifadelerle

75. ARMAĞAN, S. Age. s. 148-149

76. TİKVEŞ, Ö. Age. s.415

77 TANÖR, B. YÜZBAŞIOĞLU, N. a.g.e. , s. 515-516

78 ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz: a.g.e. , s. 294

benzerini yasalaştırmaması gerekir. Yasama organı, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra aynı konuda yeni bir yasa yaparken Anayasa Mahkemesi kararında açıklanan gerekçeleri göz önünde bulundurmalıdır. Zira kararlar gerekçeleriyle, genel olarak yasama işlemlerini değerlendirme ölçütlerini içerirler ve yasama organının etkinliklerini yönlendirme işlevini görürler.⁷⁹ Yine Anayasa Mahkemesi, süper emeklilerin maaşlarının dondurulmasıyla ilgili davada, yasa koyucuya yol göstererek kişilerin mağdur olmalarının önlenmesini istemiştir; ama sonuçta yasa koyucunun takdir yetkisi olduğunu ve karar gerekçesinin bağlayıcı olmadığına işaret eden ifadeler de yer vermiştir. Yani karar gerekçelerinin bağlayıcılığı konusunda Anayasa Mahkemesi henüz net bir tavır sergileyememektedir.⁸⁰

7.1.3. Geriye Yürümezliği

İdari yargıda asıl olan, iptal kararlarının geriye yürümesi iken; Anayasa yargısında Anayasa Mahkemesinin iptal kararlarının geriye yürümemesidir.

Anayasa Mahkemesi ise bu konudaki görüşünü şu kararında belirtmiştir; “Anayasa’da, iptal kararları idari davalarda olduğu gibi düşünülmemiş ve iptal edilen kuralın baştan beri geçersiz duruma geldiği esası benimsenmemiştir. Türk Anayasal sisteminde, “Devlete güven” ilkesini sarsmamak ve ayrıca devlet yaşamında bir karmaşaya neden olmamak için iptal kararlarının geriye yürümezliği kuralı kabul edilmiştir. Böylece hukuksal ve nesnel alanda etkilerini göstermiş, sonuçlarını doğurmuş bulunan durumların, iptal kararlarının yürürlüğe gireceği güne kadarki dönem için geçerli sayılması sağlanmıştır.”⁸¹

79. E. 1992/38, K. 1992/5, Karar Tarihi: 02.02.1993

80. YILDIRIM, T. Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı, AİD, C. 26, Sayı 4 (Aralık 1993), s. 74

81. E. 1989/11, K. 1989/48, Karar Tarihi: 24.05.1989

Ancak Anayasa Mahkemesi geriye yürümezlik ilkesini mutlak şekilde algılayan bir yaklaşım sergilememiştir. Nitekim Mahkeme, Cumhuriyet Halk Partisi'nin mallarının hazineye devri ile ilgili kararında, Anayasaya aykırılık nedeniyle bir yasanın iptal edilmesi durumunda, iptal kararının geriye yürümeme kuralının tartışmasız uygulanmasının hukuk açısından sakıncalı olabileceğine işaret etmiş; kararın geriye yürüyecek nitelikte olup olmayacağını tayin ve bunun sonuçlarını tespit etmenin uygulamayla ilgili bir işlem olduğunu belirtmiştir.⁸²

Anayasa Mahkemesinin iptal kararları geriye yürümez. Bunun anlamı, kanunun iptal tarihine kadar varlığını koruması ve o kanuna dayanılarak yapılan işlemlerin geçerli sayılacağıdır. Bu ilkenin benimsenmesinin en önemli amacı hukuki güvenliğin ve istikrarın sağlanmasıdır.

Anayasanın 153. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi bir kanun veya kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.

Anayasaya aykırılığı saptanmış bir kanunun hukuk dünyasına hiç doğmamış sayılması, yani iptal kararının geriye yürütülerek kanunun tamamen yok olması düşünülebilirse de; bir yasanın Anayasaya aykırı olup olmadığını vatandaş bilemez. Vatandaş yasayı Anayasaya uygun saymak zorundadır. Nasıl idari işlemlerin hukuka uygun oldukları bir varsayım ise, yasaların Anayasaya uygunlukları da böyle bir varsayımdır.⁸³

82. ALİEFENDİOĞLU, Y.: a.g.m. , s. 4

83. ULUER, Y. Anayasa Mahkemesi İptal Kararları Geri Yürür, Savcı'ya Armağan, Ankara 1988, s.529.

İptal kararlarının geriye yürümezliği ilkesinin benimsenmesinin bir diğer amacı da iptal kararından önce tesis edilmiş hukuki işlemler sonucunda kazanılan hakların ihlalinin önlenmesidir. İptal kararlarının kazanılmış hakları ortadan kaldırarak adalet ilkesine zarar verici sonuçlar doğurmasından duyulan kaygı nedeniyle geriye yürümezlik ilkesi kabul edilmiştir.

İptal kararının iptal edilen kanuna dayanılarak verilmiş ve kesinleşmiş mahkumiyet kararları üzerindeki etkisi Anayasada açıkça düzenlenmemiştir. Bu durumda iptal kararının geriye yürümezliği ilkesinin katı bir biçimde uygulanması ve kesinleşmiş olan mahkumiyet hükmünün infazına devam edilmesi adalete ve ceza hukuku ilkelerine açık bir şekilde aykırılık teşkil edecektir.

7.1.4. İptal Edilen Normun Yürürlükten Kalkması

1982 Anayasasının 153. maddesinde düzenlendiği üzere; kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez. İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisi, iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak kanun tasarı veya teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar. Bu hükmün amacı genel nitelikteki düzenleyici bir yasanın iptali nedeniyle bir yasa boşluğu meydana gelmemesi için verilen süre içerisinde iptal edilen yasanın yürürlükte kalmasına imkan tanıyarak parlamentoya bu kez Anayasaya uygun bir yasa yapması için fırsat vermektedir.⁸⁴

84 ALİEFENDİOĞLU, Y. Anayasa Mahkemesince Verilen İptal Kararlarının Zaman İçinde Etkisi, AİD, C. 23, Sayı 3 (Eylül 1990), s. 10

İptal kararlarının yürürlüğe girişini erteleme yetkisi, 1961 Anayasasında da tartışma konusu olmuştur. Anayasaya aykırılığı saptanmış bir normun bir yıla kadar varabilen bir ek süre için yürürlüğünü devam ettirmesi sakıncasız sayılmamakla, buna karşılık, hükmün gerekçesi olarak iptal kararının derhal yürürlüğe girmesiyle oluşabilecek hukuk boşluğunun, kamu düzeni bakımından tehlikeli olabileceği, buna önleyici yeni bir kanuni düzenleme yapılabilmesi için yasama organına belli bir süre tanınması ileri sürülmüştür.⁸⁵

Bu konuyla ilgili olarak uygulamada ortaya çıkan sorunları şu şekilde sıralayabiliriz:

Kararların yürürlük tarihi konusunda ortaya çıkan temel sorun, iptal kararının verdiği tarih ile Resmi Gazetede yayımlandığı tarih arasındaki sürede Anayasaya aykırılığı tespit edilmiş olan kanunun uygulanıp uygulanmayacağıdır. Bu sorun, Anayasadaki “İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz” ifadesine rağmen, basın ve yayın organları aracılığıyla duyurulmasıyla daha da önemli boyuta ulaşmıştır. Anayasanın 153/III. maddesi bu soruna şu cevabı vermeyi gerektirmektedir. İptal edilen yasa, iptal kararı Resmi Gazetede yayımlanana kadar yürürlükte dir. Böylece, Anayasa Mahkemesinin Anayasaya aykırı olduğunu tespit ve iptal ettiği bir kanun bir yıl daha yürürlükte kalabilecektir.

Buna benzer diğer bir sorun da iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihin ayrıca saptanması halinde ortaya çıkmaktadır. Böyle bir durumda mahkemeler nasıl karar verecektir? Bu konuda üç görüş ortaya çıkmıştır.

“Birinci görüşe göre; İptal edilen kuralın, Anayasa Mahkemesince Anayasaya aykırı olduğu saptanmasına ve iptal edilmesine karşın, iptal hükmü henüz yürürlüğe girmedikten, tüm işlemler ve mahkeme kararları bu kurala göre yürütülmelidir. Bu durumda Anayasa Mahkemesinin belirlediği süre içerisinde mahkemeler Anayasaya aykırı olduğunu bildikleri kurala göre

85. ÖZBUDUN, E. Age. s.389.

karar vermek zorunda kalacaklardır. Hatta Anayasaya aykırılık itirazında bulunan tarafın iptal hükmünden yararlanamaması söz konusu olabilecektir. Özellikle ceza ve vergilendirme ile ilgili kuralların bu görüşe göre uygulanması daha sakıncalı durumlara yol açabilecektir.⁸⁶

İkinci görüş, bu süre içinde, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı, henüz kesinleşmemiş işleri etkiler, biçimdedir.⁸⁷

Üçüncü görüşe göre, iptal edilen kural, iptal hükmü ileride yürürlüğe girecek olsa dahi yok kabul edilmelidir.

Uygulamada henüz bir içtihat birliği bulunmasa da hem Uyuşmazlık Mahkemesinin hem de Danıştayın iptal kararının yürürlüğe girmemiş olması halinde dahi, Anayasaya aykırılığı saptanmış yasa hükümlerinin uygulanmayacağına işaret eden kararları vardır. Uyuşmazlık Mahkemesi, Kamu İktisadi Teşebbüslerinde sözleşmeli olarak çalışan personelin sözleşmelerinin uygulanmasından doğacak uyuşmazlıkların adli yargı mercilerinde çözümlenmesini öngören KHK hükmünü iptal eden Anayasa Mahkemesi kararının yürürlüğe girmesini beklememiş, önüne gelen uyuşmazlıklarda iptal edilen hükmü uygulamıştır. Sözleşmeli personelle ilgili uyuşmazlıklarda adli yargıyı görevli kılan KHK hükmü, Danıştay 5. Dairesince de iptal kararı henüz yürürlüğe girmemiş olmasına rağmen, uygulanmamıştır. Yine Danıştayın 6. Dairesi iptal kararının duyulmasından itibaren iptal edilen hükmün uygulanmayacağına karar vermiştir.⁸⁸

1982 Anayasasındaki düzenlemeye göre; iptal hükmünün yürürlüğe girişinin ertelenmesi, olsa olsa Anayasa Mahkemesinin bir kanun hükmünü iptal ederken, kanun koyucunun öngörmediği bir düzenlemenin ortaya çıktığı, ya da 1982 Anayasasındaki ifadeyle “kanun koyucu gibi hareket ettiği”

86. ALİEFENDİOĞLU, Y. a.g.m. , s. 10

87. ALİEFENDİOĞLU, Y. a.g.m. , s. 11

88. YILDIRIM, T.: Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı, AİD, C. 26, Sayı 4 (Aralık 1993 S.71-73)

durumlarda bir anlam ifade eder. Anayasa Mahkemesi, bir iptal kararı verirken kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez kuralını gereken hallerde iptal hükmünün ertelenmesi kuralı ile birlikte düşünmek gerekir. Anayasa Mahkemesi kararı ile kanun koyucunun öngörmediği bir düzenlemenin ortaya çıktığı durumlarda mümkün olabilir.⁸⁹

89. TEZİÇ, E. Anayasa Hukuku, s. 216

8. SONUÇ

Anayasa yargısı, Anayasaya uygunluğu sağlamak amacını güden her türlü yargı işlemidir. Anayasanın üstünlüğü ilkesinin de uygulanabilmesi için bu ilkeyi güvence altına alacak bir mekanizmanın olması gerekmektedir. Hukuk devleti olmanın bir gereği de Anayasanın üstünlüğü ilkesini sağlamaya yönelik olarak yasama organının çıkarmış olduğu kanunların Anayasaya uygunluğunun denetlenmesidir.

Anayasa yargısı kavramı, geniş ve dar anlamda olarak ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Dar anlamda anayasa yargısı, kanunların ve diğer yasama tasarruflarının yargı mercileri tarafından yapılan denetimi olarak açıklanırken, geniş anlamda anayasa yargısı ise; anayasaya uygunluğu sağlamak amacıyla yapılan her türlü yargısal faaliyet olarak tanımlanmaktadır. Buna göre, Türkiye’de Yüce Divan sıfatıyla görev yaparken Anayasa Mahkemesinin yapmış olduğu faaliyet geniş anlamda anayasa yargısı kavramının içine girerken, kanun, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüğünün Anayasaya uygunluğunun denetlenmesi sırasında Anayasa Mahkemesinin faaliyeti dar anlamda anayasa yargısı kavramının içine dahil olmaktadır.

Ülkemizde 1961 Anayasası ile kabul edilen Anayasa Mahkemesi kırk yılı aşkın süredir hukuk hayatımızda önemli bir yer işgal etmektedir. Yani 1961 Anayasasının kurmuş olduğu Anayasa yargısı sistemi ile uzun yıllardır duyulan bir ihtiyacın gerçekleşmiş olmuştur.

1961 Anayasası, bir Anayasa Mahkemesi kurmakla hukuk devletinin gerçekleşmesi yolunda önemli bir adım atarak, kişi hak ve özgürlüklerinin korunması adına önemli bir güvence teşkil etmiştir.

1982 Anayasasının 148. maddesi ile görev ve yetkileri belirlenmiş bulunan Anayasa Mahkemesi, görevleri gereği yarı siyasal bir niteliğe haizdir.

1982 Anayasasının 152. maddesinde düzenlemiş bulunan, itiraz yolu ile Anayasaya uygunluk denetimi, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görmesi veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması neticesinde, konuyu Anayasa Mahkemesine intikal ettirmesi suretiyle yapılır.

İtiraz yoluyla denetime sadece kanun ve kanun hükmünde kararnameler konu olmaktadır. Anayasanın 148. maddesine göre anayasa değişiklikleri ve kanunların şekil bakımından Anayasaya aykırılıkları def'i yoluyla ileri sürülemez. 2949 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 21. maddesinde de şekil bozukluğuna dayalı Anayasaya aykırılık iddiasının mahkemelerce ileri sürülemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Yani sadece Anayasa değişiklikleri ve kanunlar değil, kanun hükmünde kararnameleri bakımından da şekil bozukluğuna dayalı Anayasaya aykırılık iddiası itiraz yoluyla ileri sürülemeyecektir. TBMM İçtüzüğü'nün ise, vatandaşlara hak ve yükümlülük yükleyen hükümler içermediğinden ve mahkemelerde uygulanması mümkün olmadığından bahisle itiraz yoluyla Anayasaya aykırılığının ileri sürülmesi mümkün değildir.

Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararı verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse mahkeme buna uymak zorundadır. Oysa 1961 Anayasasındaki düzenlemeye göre, altı ay içinde Anayasa Mahkemesince Anayasaya aykırılık iddiası hakkında karar verilmezse, davaya bakmakta olan mahkeme Anayasaya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözerek davayı sonuçlandırabilmektedir.

Anayasanın 152. maddesindeki şartlar gerçekleşirse, yani dava mahkemesi, uygulanacak kanun hükmünün Anayasaya aykırı olduğuna resen kanaat getirirse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi bulursa mahkeme bekletici sorun yaparak, Anayasaya aykırılık sorununun çözümü için Anayasa Mahkemesine başvuracak ve Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar da davayı geri bırakacaktır. Buna karşılık dava mahkemesinin tarafların Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi bulmaması durumunda bu karar bir ara karar olup tek başına değil ancak esas hükümle beraber temyiz edilebilir.

1982 Anayasası, itiraz yolu için iptal davalarında olduğu gibi bir süre tahdidi öngörmemiştir. Anayasaya aykırılık iddiasının dava mahkemelerinde ileri sürülebilmesi için bir süre öngörülmeyle vatandaşların süreyle bağlı olmaksızın Anayasaya aykırılık iddialarını ileri sürme imkanı sağlanmak istenmiştir.

1982 Anayasasının 152. maddesinde düzenlendiği üzere; Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmi Gazetede yayınlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz. Anayasa Mahkemesi'nin bir iptal davası sonunda verdiği red kararından sonra, aynı kanun hükmünün itiraz davası yoluyla tekrar Anayasa Mahkemesi önüne getirilmesi mümkündür.

KAYNAKÇA

ALİEFENDİOĞLU, Y. İptal Davası ve İtiraz Yolu, Anayasa Yargısı, AYM. Yay., Ankara, 1984.

ALİEFENDİOĞLU, Y. Anayasa Yargısı- Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yılı dönemi Nedeni ile..." Türk Anayasa Yargısında İptal Davası ve İtiraz Yolu" Ankara, 1984

ALİEFENDİOĞLU, Y. Anayasa Mahkemesi üyeliği, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 16, sayı 3. 1985

ALİEFENDİOĞLU, Y. Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi 1996. Ankara.

Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi, Sayı 1,2,5,9,10,14,27

ARMAĞAN, S. Anayasa Mahkememizde Kazai Murakebe Sistemi, İstanbul 1967

BOYACIOĞLU, A. Kanunların Anayasaya Uygunluğunun...A.D. Haziran-Temmuz 1962,

ÇAĞLAR, B. " Türk Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi" TBBD, 1988,

ÇAĞLAR, B. Anayasa Bilimi. İstanbul, 1989.

CUHRUK, M. C. Türk Anayasa Mahkemesi, Anayasa Yargısı 4, AYM Yayını, Ankara 1987,

DURAN, L. Mahkeme Kararları Kroniği. İÜHF Mecmuası Cilt 31 1966.

DURAN L. Türkiye'de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu, Anayasa Yargısı, AYM Yayını Ankara 1984.

DURAN, L. Anayasa Yargısı. AYM'nin 22. Kuruluş Yıldönümü nedeni ile..."Türkiye'de Anayasa Yargısının..." Ankara 1984.

EREM, F. Ceza Hukuku Yönünden Anayasaya Aykırılık İddiası AD. Mayıs-Haziran 1962.

ESEN, B.N, Anayasa Mahkemesine göre Türk Anayasa Hukuku Anlayışı, Ankara, 1966.

FEYZİOĞLU, T. Kanunların Anayasaya Uygunluğu Kazai Murakabesi, Ankara, 1951

GÖREN, T. Anayasa Hukukuna Giriş. İzmir 1997

GÖZÜBÜYÜK Ş., KİLİ S., Türk Anayasa Metinleri, AÜSBF Yay. Ankara. 1987.

GÜNGÖR, A. Anayasa Yargısında İtiraz Yolu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, TODAİE Kamu Yönetimi Lisansüstü Uzmanlık Programı, Ankara, 2002,

KANADOĞLU, Korkut. Anayasa Mahkemesi, İstanbul. 2004.

KIRATLI, M. Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi, AÜSBF. Yayınları, 1964.

KUZU, B. Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler, İstanbul, 1985.

ORAKÇIOĞLU- HOCAOĞLU, Anayasa Mahkemesi Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Yargısal Denetimi, Ankara, 1971

ÖZBUDUN, E. Anayasa Yargısı - Anayasa Mahkemesinin 22. kuruluş Yıldönümü Nedeni ile..." Yorum, Ankara, 1984

ÖZBUDUN, E. Anayasa Yargısı, Ankara 1988

ÖZBUDUN, E.- ALİEFENDİOĞLU, Y. Türkiye Raporu (Anayasa Yargısı), AYM, Ankara, 1988

ÖZÇELİK, S. Anayasa Hukuku I (Umumi Esaslar) İstanbul, 1984.

ÖZER, A. Gerekçeli ve 1961 Anayasasıyla Mukayeseli 1982 Anayasası, Ankara, 1984

SABUNCU, Y, Anayasa Yargısı Dergisi, 2004.

SAĞLAM, F. Anayasa Yargısı- " Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yıldönümü Nedeni ile..." Ankara, 1984

SOYSAL, M. Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslar arası Sözleşmeler, Anayasa Yargısı 2, AYM Ankara, 1986

SOYSAL, M. Türkiye'de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu adlı tebliğ yorumu" Anayasa Yargısı, AYM Ankara, 1984

TANİLLİ, S. Devlet ve Demokrasi, İstanbul.

TANİLLİ, S. Türk Anayasaları ve İlgili Mevzuat, İstanbul 1980

TANÖR B., YÜZBAŞIOĞLU N. 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku.

TEZİÇ, E. Anayasa Hukuku, İstanbul 1986.

TEZİÇ, E. Anayasa Yargısı- Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yıldönümü Nedeni ile..." Kanunların Anayasaya Aykırılığı, Ankara 1984

TİKVEŞ Ö Teorik ve Pratik Anayasa Hukuku, İzmir 1982,

TUNÇ, H. Türk Anayasa Hukukunda İtiraz Yolu. A.Ü.H.F. Yayınları, No: 1, Erzincan, 1992.

TUNÇ, H, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı, 1997 Ankara.

ULUER, Y. Anayasa Mahkemesi İptal Kararları Geri Yürür, Savcı'ya Armağan, Ankara 1988.

YILDIRIM, T. Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı, AİD, C. 26, Sayı 4 (Aralık 1993)

Özet

Anayasa Mahkemesince yapılan Anayasaya uygunluk denetiminin konusunu; kanunlar, kanun hükmünde kararname, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ve sadece şekil yönüyle sınırlı olmak üzere Anayasa değişiklikleri oluşturur.

Bir kanunun veya Anayasada sayılan diğer normların esas bakımından denetimi, normun Anayasaya uygun olup olmadığının araştırılmasından ibarettir. Şekil bakımından denetim ise Anayasaya uygunluğu araştırılan normun, Anayasa ve Meclis İçtüzüğünde öngörülen şekil ve usullere uygun olarak yapıp yapılmadığının belirtilmesi demektir.

İtiraz yoluyla denetim, Anayasaya aykırılık probleminin davaya bakan mahkemelerce Anayasa Mahkemesine intikal ettirilmesiyle gerçekleştirilmektedir. 1982 Anayasasındaki mevcut düzenlemeye göre; itiraz yolu ile Anayasaya uygunluk denetimi, bir davaya bakmakta olan mahkemenin uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararname hükümlerini Anayasaya aykırı görmesi veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması neticesinde konuyu Anayasa Mahkemesine intikal ettirmesi suretiyle yapılır. itiraz yoluna başvurabilecek olanlar yalnızca mahkemelerdir. Davanın tarafları dava ehliyetine sahip değildir.

İtiraz yoluna başvurabilmek için iptal davalarında olduğu gibi bir süre tahdidi öngörülmemiştir. Davanın her hal ve safhasında ileri sürülebilen bir itirazdır.

Anayasa Mahkemesi, kendisine gelişinden itibaren 5 ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde Anayasa Mahkemesinin karar vermemesi durumunda ise; dava mahkemesi yürürlükteki kanun hükümlerini uygulayarak davayı çözer. Fakat dava mahkemesinin esas hakkındaki kararın kesinleşmesine kadar Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin kararı gelirse mahkeme bu karara uymak zorundadır.

Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmi Gazetede yayınlanmasından sonra 10 yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.

Abstract

The Constitutional Judgment and its Implementation (In the sense of Appeals)

The scope of the Audit for Consistency with the Constitutional Law, implemented by the Constitutional Court consists of the laws, decree laws, the Private Statues of the Grand National Assembly of Turkey, and the modifications of the Constitutional Law limited with the format.

The audit of a law, or the other norms indicated in the Constitutional Law in the sense of substantiality consists of the audit for their consistency with the Constitutional Law. The audit in the sense of format means whether the norm which is being investigated for its consistency with the Constitutional Law is in compliance with the terms and provisions indicated in the Constitutional Law and the Private Statues of the Grand National Assembly of Turkey.

The audit by the means of appeal is being implemented by devolving the problem of incompliance with the Constitutional Law to the Constitutional Court by the Court dealing with the suit. In accordance with the provisions of the Constitutional Law of 1982; the audit for compliance with the Constitutional Law by the means of appeal is implemented under the condition that a Court proceeding with case decides that the provisions of a law or a decree law are not complying with the Constitutional Law, or under the condition that the concerned Court decides that the objection of a party concerning the incompliance of the law with the provisions of the Constitutional Law; and as a result the Court's devolving the case to the Constitutional Court. The objections may be made by the Courts. The parties of the case do not have the right to commence a suit.

In order to appeal to the method of objection, there are no time delimitations as it is the case in cancellation cases. The objections may be aroused under any conditions and at every phase of the case.

The Constitutional Court shall make a decision on the case and declare its decision within 5 months after the case is brought to it. Under the condition that the Constitutional Court does not make a decision on the case within that period, the concerned Court makes a binding decision in accordance with the provisions of the laws in force. However, under the condition that the decision of the Constitutional Law is declared before the decision of the concerned Court on the principle becomes final, the concerned Court shall obey the decision of the Constitutional Court.

Unless 10 years has not passed after the issuing of the decision of the Constitutional Law on the refusal, a new application can not be made concerning the incompliance of the law with the Constitutional Law.