

## ANAYASA MAHKEMESİNDE İPTAL DAVASI AÇMA YETKİSİ

Arş. Gör. Yavuz ATAR (\*)

### A — Genel Olarak

İptal davasında, dava açma yetkisi anayasa ve kanunla kendilerine bu konuda yetki verilen kişi, kurum ve organların kendileri veya ilgili hükümlere uygun olarak yetkili kılacakları temsilcileri tarafından, anayasaya aykırı gördükleri normlar veya işlemler hakkında, anayasaya uygunluk denetimi yapılmasını sağlamak amacıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan dava açılabilmesini ifade eder. İptal davası açma yetkisi, temelde medenî hukuktaki dava ehliyetinin uzantısı olmakla beraber şartları, konusu ve usulü itibarıyla sınırlı olması bakımından medenî hukukta ki anlamıyla dava ehliyetinden farklı ve özel nitelikte bir dava açabilme yetkisidir.

1932 Anayasası iptal davasını açabilme yetkisini "herkes'e tanımamıştır. Anayasanın 150 nci maddesine göre bu yetki "... Cumhurbaşkanı, iktidar ve anamuhalefet partisi meclis grupları ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere..." aittir. Anayasa'nın aynı maddesine göre, bir koalisyon hükümeti bulunması halinde dava açma yetkisi "en fazla üyeye sahip olan parti"nindir. Ancak Anayasa'nın 148/2 nci maddesinde, anayasa değişiklikleri ve kanunlar hakkında şekil açısından iptal davası açabilecekler sayılırken yalnızca "Cumhurbaşkanı ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin beşte biri tutarındaki üyeler" sayılmış, 150 nci maddede yer alan "iktidar ve anamuhalefet partileri meclis grupları" burada yer almamıştır. Esas ve şekil bakımından iptal davası açmaya yetkili olanlar arasında yapılan bu ayrımın sebebini anlamak mümkün değildir. Fakat uygulamada iktidar ve anamuhalefet partileri beşte bir tutarındaki kendi üyelerine dava açtırmak suretiyle amaçlarına ulaşabilirler(1).

Anayasa ve 2949 sayılı Kanun iptal davası açmaya yetkili olanları bu

(\*) Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

(1) Özbudun, E., Türk Anayasa Hukuku, Ankara 1986, s. 373.

şekilde tahdidî olarak saymış olduğundan genişletilemez ve yorum yoluyla bu sayılanlar dışında örneğin, kişilerin veya barolar, sendikacılar, vakıflar, dernekler, gibi tüzel kişilerin bu yetkiye sahip oldukları kabul edilemez (2). Anayasa Mahkemesi'nde yetkisiz kimseler tarafından dava açılması halinde, mahkeme bu talepleri ilk incelemede, esasa girmeden yetki yönünden reddedecektir (3). Anayasa Mahkemesi de yetki konusunda titiz davranmaktadır. Özellikle Anayasa Mahkemesi'nin kurulduğu ve göreve başladığı dönemde yetkisiz kimseler tarafından çok sayıda dava açılmış, mahkeme de bunları reddetmiştir (4).

Anayasa Mahkemesi'nde dava hakkı herkese tanınmamıştır. Herkese dava hakkının tanınmamasının gereği konusunda doktrinde genellikle görüşbirliği vardır. Çünkü kişilere bu hakkı tanınması hem Anayasa Mahkemesi'nin (5) işini son derece artırarak iş yapamaz hale getirecek, hem de kişilerin bu imkânı yerinde kullanmaları pek mümkün olamayacaktır. Herşeyden önce kişilerin yürürlüğe giren bütün kanunları incelemesi ve Anayasaya aykırılık görerek dava açması çok zor iştir. Ayrıca kişilerin somut bir olayda menfaatlerini ihlal eden ve Anayasaya aykırı olduğu kabul edilen bir normu Anayasaya uygunluk bakımından itiraz yoluyla denetim sürecine sokmaları mümkündür. Bu nedenle kişilere Anayasa Mahkemesi'nde doğrudan dava açma yetkisinin verilmemesi daha uygun bir çözüm şeklidir (6).

Kişilere Anayasa Mahkemesi'nde dava açma hakkının verilmesinin doğurduğu sakıncaların giderilmesi ve normların Anayasaya uygunluğunun etkin bir şekilde denetiminin sağlanması için iptal davası açmaya yetkili olanların çok titiz bir değerlendirme ile belirlenmesi gerekir. Bu anlamda bir belirleme 1961 Anayasası'nda yapılmadığı gibi, 1982 Anayasası'nda dava açma yetkisi daha olumsuz bir düzenlemeye tâbi tutulmuş-

- 
- (2) Armağan, S., Anayasa Mahkememizde Kazai Murakabe Sistemi, İstanbul 1967, s. 34.
- (3) Bu nitelikte bazı Anayasa Mahkemesi Kararları için bkz. E. 1963/37, K. 1963/54, K. T. 11.3.1963, AMKD., S. 1, s. 136-141; E. 1962/2, K. 1962/1, K. T. 5.9.1962, AMKD., S. 1, s. 3; E. 1962/6, K. 1962/15, K. T. 5.9.1962, AMKD., S. 1, s. 7; E. 1963/46, K. 1963/43, K. T. 28.2.1963, AMKD., S. 1, s. 115.
- (4) Armağan, s. 34 ve dipnot 1.
- (5) Kişilerin iptal davası açamayacağına dair bir Anayasa Mahkemesi kararında şöyle denilmektedir: "Anayasa'nın 149 (1982 AY m. 150) ve 44 sayılı Yasanın 21. maddelerinde (2949 sayılı Kanun, m. 20) iptal davası açmaya yetkili olan kişi, kurum ve makamlar açıkça belirtilmiştir. İptal isteminde bulunan kişi bu maddelerde sayılanlardan değilse, dilekçenin başvuranın yetkisizliği yönünden reddi gerekir." E. 1962/2, K. 1962/1, K. T. 5.9.1962, AMKD, S. 1, s. 3.
- (6) Armağan, s. 34-37.

tur. 1982 Anayasası iptal davası açabilecek olanları çok daha sınırlandırarak 1961 Anayasası'nda var olan organ davası türünü tamamen kaldırmıştır. Genel korunma davası ise, ancak Cumhurbaşkanı, iktidar ve anamuhalefet partileri meclis grupları ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tam sayısının en az beşte biri tutarındaki üyeler tarafından açılabilir.

1982 Anayasası'nın 1961 Anayasası'ndan, iptal davasında en çok farklılaştığı nokta dava açma yetkisi konusundaki düzenlemeleridir. Bu sebeple iptal davasında, dava açmaya yetkili olanları incelemeye geçmeden önce kısaca yeni ve eski Anayasanın düzenlemelerini gözden geçirmiş olduk. Bu genel açıklamadan sonra iptal davası açmaya yetkili olan kişi, kurum ve organları tek tek incelemeye geçebiliriz.

### **B — Cumhurbaşkanı'nın Dava Açma Yetkisi**

1982 Anayasası'nın 104 üncü maddesinde Cumhurbaşkanı'nın yetkileri arasında, "Kanunların, kanun hükmündeki kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İctüzüğünün, tümünün veya belirli hükümlerinin Anayasaya şekil veya esas bakımından aykırı oldukları gerekçesi ile Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açmak", hükmü yer almıştır. Bunun yanısıra 148 ve 150'nci maddeler de Cumhurbaşkanı'nın söz konusu iptal davası açma yetkisini düzenlemiştir.

1982 Anayasası, Cumhurbaşkanı'nın sorumluluk ve sorumsuzluk halini düzenleyen 105 inci maddesinde ise "Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzasına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır..." hükmünü öngörmüş, ancak Cumhurbaşkanı'nın hangi işlemleri tek başına, hangilerini ise karşı imzayı da alarak yapabileceğini açıkça belirtmemiştir. Danışma Meclisince kabul edilen Anayasa Tasarısında (m. 113) Cumhurbaşkanı'nın hangi işlemleri tek başına yapabileceği açıkça sayılarak belirtilmişti. Bunların dışında kalan bütün işlemlerin ise, Başbakan ve ilgili bakanın katılmasıyla yapılması gerekiyordu. Millî Güvenlik Konseyi, "Cumhurbaşkanının tek başına imzalayacağı kararların ayrıca sayılmasında zorunluluk görülmemiştir", gerekçesiyle bu hükmü çıkarmıştır.

Bu durumda Cumhurbaşkanı'nın hangi işlemleri tek başına yapabileceğinin nasıl, hangi kıstasla belirleneceği meselesi ortaya çıkmaktadır. Burada uygulanacak bir kıstas bulunması zorunludur.

Özbudun'a göre (7), Cumhurbaşkanı'nın hangi işlemleri tek başına ya-

(7) Özbudun, s. 282; Yazar aynı kıstası 1961 Anayasası için de geçerli saymaktadır. İleride gerekçelerini açıklayacağımız gibi bu düşünceye katılmıyoruz.

pabileceğini; eğer, Anayasanın ilgili maddelerinde açıklık (yani Cumhurbaşkanı bu yetkisini, Başbakan ve ilgili bakanca imzalanmak suretiyle kullanır veya tek başına kullanır, şeklinde bir hüküm) yoksa, o yetkinin mahiyetinden çıkarmak gerekir.

Buna göre, Cumhurbaşkanının iptal davası açma yetkisini tek başına kullanıp kullanamayacağı meselesi de bu kıstasla (işlemin mahiyeti kıstası) belirlenebilir.

Anayasa bir kısım yetkileri Cumhurbaşkanına, onun "tarafsız" Devlet Başkanı kimliği dolayısıyla vermiştir. Bu yetkilerin siyasal bakımdan 'tarafli' olan hükümetle paylaşılması, onların mahiyetine ve amaçlarına uygun düşmez. Cumhurbaşkanının Anayasa Mahkemesinde iptal davası açması da bu nitelikte olup, onun tarafsız konumu nedeniyle tanınmış olan, Cumhurbaşkanının Anayasa Mahkemesine ve diğer bazı yüksek yargı organlarına üye seçmesi ve kanunları bir defa daha görüşülmek üzere Meclise geri gönderme gibi bir yetkidir. Eğer iptal davası açma yetkisinin ancak karşı imza ile kullanılabilmesi kabul edilirse bu yetki bütün anlamını yitirecektir. Çünkü günümüzün partilere dayanan parlamenter rejiminde (8) bir kanunun, hükümete rağmen çıkması son derece zordur. Hükümetin kendi görüşlerini yansıtan bir kanun hakkında iptal davası açılmasını uygun göreceğini düşünmek ise anlamsız olur (9).

1961 Anayasası da Cumhurbaşkanına, Anayasa Mahkemesinde iptal davası açma yetkisi vermekle beraber (m. 149), 98 inci maddesinde yer alan "Cumhurbaşkanının bütün kararları Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır. Bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur", hükmü ile Cumhurbaşkanının iptal davası açma yetkisini tek başına kullanıp kullanmayacağı meselesini ortaya çıkarmıştı.

Anayasa Mahkemesi, aslında 1982 Anayasası için kabul edilebilecek, ancak 1961 Anayasası bakımından kabul edilemeyecek yorumlarla "mahiyet kıstası"ni uygulayarak, Cumhurbaşkanının iptal davası açma yetkisini tek başına kullanabileceği sonucuna varmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin 1961 Anayasası döneminde verdiği bu kararına göre: "... Anayasa; Cumhurbaşkanına yürütme organının başı olması yönünden değil, Devletin ve Milletın bölünmez bütünlüğünü temsil eden, insan haklarına dayalı demokratik hukuk devleti ilkelerini korumak ve lâik Türkiye Cumhuriyeti'ni yüceltmek ve kollamak görevlerini üstlenen tarafsız bir baş olması yönünden de kimi görevler vermiştir. Bunlardan biri de Anayasanın 149. maddesinde belirtilen iptal davası açma yetkisidir. Bu yetkinin kul-

(8) Günümüz parlamenter rejimlerinde yasama ve yürütme, siyasal partilerin fonksiyonu nedeniyle âdeta özdeşleşmiştir.

(9) Özbüdü, s. 283.

lanılmasını 98. madde çerçevesi içinde görmek olanaksızdır. Çünkü böyle bir durumda, bu yetki ancak Başbakan veya (ve) ilgili bakanca uygun görülmesi halinde kullanılabilir. Başka bir deyimle, siyasal iktidarca yasalaştırılan bir metin hakkında Cumhurbaşkanının iptal davası açma yetkisini, Başbakan veya (ve) ilgili bakana devreden veya onları bu yetkiye ortak eden ters bir sonuç çıkar ki, Anayasanın böyle bir sonucu kabul ettiği düşünülemez. Hemen eklemek gerekir ki, Anayasanın 149. maddesi iptal davası açacakları göstermiş ve bunlar arasında yürütme organına yer vermemiştir. Yukarıda açıklanan nedenlerle Cumhurbaşkanının, Anayasanın 149. maddesine göre, Başbakanla herhangi bir bakanın imzalamasına gerek olmaksızın, yalnız kendi imzasıyla iptal davası açma yetkisi bulunduğu kabul edilmelidir" (10).

1961 Anayasası döneminde Cumhurbaşkanının işlemlerinde karşı imza gereği konusunda ortaya çeşitli görüşler atılmıştır (11).

Bir görüşe göre; demokratik hukuk devletinde, sorumluluk olmadan yetki de olamayacağına göre, sorumsuz Cumhurbaşkanının bütün işlemlerini siyasal sorumluluğu olan Başbakan ve ilgili bakanın imzalaması gerekir (12).

- (10) E. 1975/185, K. 1976/15, K. T. 16.3.1976, AMKD., S. 14, s. 68; Aynı mahiyette bir diğer karar, E. 1979/22, K. 1979/45, K. T. 18.12.1979, AMKD., S. 17, s. 373.
- (11) Armağan, s. 38-40; Soysal, M., Anayasaya Giriş, Ankara 1969, s. 220; Özbudun, E., Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki durumu, Yeni Ortam, 17 Ocak 1976 ve Anayasa Hukuku, s. 281-288, 373; Tanilli, S., Devlet ve Demokrasi : Anayasa Hukukuna Giriş, İstanbul 1985, s. 356; Aldıkaçtı, O., Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, İstanbul 1982, s. 325 ve 1961 Anayasasında Devlet Başkanı Kararnamelerinin İmzalanması, MHAD., 1968, S. 2, s. 45; Azrak, Ü., Türk Anayasa Mahkemesi, İÜHF.M., C. XXVIII, S. 3-4, 1962, s. 683, dn. 38; Teziç, E., Cumhurbaşkanlığı ve Yasalar, Cumhuriyet, 8 Haziran 1974; Cumhurbaşkanının Yetkileri Üzerine, Yargı 1976, S. 2, s. 20-23 ve 1961 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanlığı, Yargı 1980, S. 49, s. 8-10; Onar, S. S., İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. II, s. 754-755; Savcı, B., Devlet Başkanı - Meclis Çalışması Üzerine, AÜSBFD., 1965, C. XX, S. 3, s. 141-142; Güneş T., Cumhurbaşkanlığı - Meclis Çatışması, AÜSBFD., C. XXI, S. 4, s. 340-360; Hocaoğlu, A. Ş., Ocakçıoğlu, İ., Anayasa ve Anayasa Mahkemesi : Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Yargısal Denetimi, Ankara 1971, s. 95-100; Arık, K. F., Yeni Anayasa Mahkememiz Hakkında İnceleme, AD., 1961, s. 837-838; Okandan, R.G., Umumi Amme Hukuku, İstanbul 1976, s. 471-473.
- (12) Teziç, E., Cumhurbaşkanının Yetkileri Üzerine, Yargı 1976, S. 2, s. 20-23; Güneş, T., Cumhurbaşkanlığı - Meclis Çatışması, AÜSBFD., C. XXI, S. 4, s. 340-360; Aldıkaçtı, O., 1961 Anayasasında Devlet Başkanı Kararnamelerinin İmzalanması, MHAD., 1968, S. 2, s. 45; Aldıkaçtı, bir başka yerde "... pozitif hukukta, Devlet Başkanının bütün kararları Başbakan ve ilgili

Bir kısım yazarlar ise, aynı sonuca Anayasanın esas kuralının "Cumhurbaşkanının bütün kararlarının Başbakan ve ilgili bakanca imzalanması"nın zorunlu olduğu gerekçesiyle varmaktadırlar (13).

Diğer bir görüşe göre ise, 98 inci madde hükmü, ancak yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu'nun siyasal sorumluluğunu gerektirecek olan kararlara uygulanabilir. Yasama meclislerine ve yargı organlarına ilişkin Cumhurbaşkanına ait yetkiler 98 inci maddenin kapsamına girmez. Bu nedenle de Cumhurbaşkanının tek başına dava açabilmesi gerekir (14).

Anayasa Mahkemesi de yukarıda zikretmiş olduğumuz kararındaki gerekçelerle, 1961 Anayasası döneminde Cumhurbaşkanının iptal davası açma yetkisini tek başına kullanabileceği sonucuna varmıştır.

Kanaatimizce 1961 Anayasası döneminde, 98 inci maddenin çok açık olan düzenlemesi karşısında, Cumhurbaşkanının iptal davası açma yetkisini tek başına kullanamaması gerekirdi. Aksi görüşü savunan yazarların ve Anayasa Mahkemesi'nin öne sürdüğü, Cumhurbaşkanının bazı işlemlerinin amaç ve mahiyetinin bunu gerektirdiğine katılmakla beraber, söz konusu bu gerekçeler ancak 1982 Anayasası'nda olduğu gibi Cumhurbaşkanının tek başına bazı işlemleri yapabileceğinin kabul edildiği ancak bu işlemlerin sayılarak belirtilmediği bir düzenleme ile haklılık kazanır. Bu bakımdan biz 1982 Anayasası için bu yönde bir sonuca vardık. Oysa 1961 Anayasası, 1982 Anayasası gibi bir yoruma imkân vermemektedir. Çünkü, 1961 Anayasası Cumhurbaşkanının bazı işlemleri tek başına

bakan tarafından imzalanır kaidesi konduktan sonra, aksine imkân veren bir hüküm bulunmadıkça, Devlet başkanının tek başına kararname ihdas etmesi hukuken mümkün değildir..." demektedir, bkz. Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s. 325; Azrak, s. 683, dn. 38.

- (13) Tikveş, Ö., Anayasa Hukuku, İzmir 1982, s. 405; Aldukaçtı, 1961 Anayasası, s. 325; Soysal, M., Anayasaya Giriş, Ankara 1969, s. 220; Armağan, s. 38; Aybay, R., Anayasaya Aykırı Kanunlar Konusunda, Dünya, 25 Ekim 1962.
- (14) Okandan, R. G., Umumi Amme Hukuku, İstanbul 1976, s. 471-473; Savcı, B., Devlet Başkanı - Meclis Çatışması Üzerine, AÜSBFD., C. XX, S. 3, 1965, s. 141-152; Aynı görüşü paylaşan Özbudun ve Tanilli, burada ayrıca : "... Cumhurbaşkanının yasama ve yargı ile ilgili yetkilerinin, kendisine tarafsız devlet başkanı sıfatıyla tanınmış yetkiler olması dolayısıyla, ancak Cumhurbaşkanınca tek başına kullanılabilmesi gerekir... karşı imza zorunluluğu denilen bu kural, parlamenter rejimin temel ilkelerinden biri olmakla beraber, bunun istisnasız biçimde kabulü, Anayasanın Cumhurbaşkanına tanıdığı bazı yetkilerin amaç ve niteliğine aykırı düşmektedir", gerekçesini de ileri sürmektedirler. Bu konuda bkz. Özbudun, Anayasa Hukuku, s. 283-285 ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Durumu, Yeni Ortam, 17 Ocak 1976; Tanilli, s. 356; Giritli, İ., Cumhurbaşkanının Veto Yetkisi, Cumhuriyet, 14 Temmuz 1963.

yapabileceğinden bahsetmemiş aksine "... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır..." hükmünü koymuştur.

1982 Anayasasının Cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlemleri saymaması da hatalıdır. Ancak "mahiyet kıstası" ile bunun sakıncaları nisbeten ortadan kaldırılabilir Oysa 1961 Anayasasının bu konudaki düzenlemesi tamamen hatalıdır ve yorumlarla telâfi edilmesi de mümkün değildir. Bu nedenle bu noktada 1982 Anayasasının düzenlemesi bu eksikliğine rağmen, yine de 1961 Anayasasına oranla daha yerinde bir düzenleme tarzıdır.

Cumhurbaşkanına vekâlet edecek kişinin de vekâlet anında bu yetkiyi kullanabilmesi gerekir (15). Çünkü Anayasanın 106 ncı maddesi vekil için açıkça "... Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır" demektedir.

1982 Anayasası iptal davası açabilecekleri sınırlandırarak, esas itibarıyla Cumhurbaşkanını bu hakkı tam ve sınırsız olarak kullanabilecek duruma getirmiştir. Cumhurbaşkanı "Anayasanın uygulanmasını gözetmekle görevli (m. 104/1) olmakla beraber, onu Anayasaya aykırı bir yasa işleme karşı iptal davası açmaya zorlayan bir yükümlülük söz konusu değildir. Çoğulcu demokraside iptal davası yoluyla, temel hak ve özgürlüklerle muhalefet güçlerinin korunması işi büyük ölçüde tek bir şahsiyetin takdir ve insiyatifine bırakılmamak gerekir (16).

Doktrinde daha da ileri gidilerek şu noktaya işaret edilmektedir: "Bu nitelik ve işleyişiyle anayasa yargısı azınlıktaki muhalefet güçlerini, bireylerini ve toplulukların insan hakları ve temel hürriyetlerini koruyup, güvence altında tutmaktan ziyade, Cumhurbaşkanının beğenisini taşıyan çoğunluk iktidarının anamuhalefet partisi ile 'düzenli ve uyumlu çalışmasını' (m. 104/1) sağlamaya yarayabilecek bir denetim işlevini yapacaktır (17).

Bu şüphelere iptal davası açma yetkisi bulunan anamuhalefet partisinin, çeşitli hesaplarla (18) anayasaya uygunluk denetimi mekanizmasını harekete geçirmekten çekinmesini de ekleyecek olursak Cumhurbaş-

(15) Armağan, s. 40; Hocaoğlu - Ocakçioğlu, s. 100.

(16) Duran, L., Türkiye'de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu, Anayasa Yargısı 1, Ankara 1984, s. 86.

(17) Duran, s. 86.

(18) Örneğin, "... anamuhalefet partisi(nin), gelecek ilk genel seçimlerde çoğunluk iktidarı olacağı inanç ve kanısıyla özellikle yürütme lehine yapılan düzenlemelerin Anayasaya aykırılıklarını, salt temel hak ve hürriyetlerin korunması kaygısıyla yaptırma bağlatma yoluna gitmemesi çok kuvvetli bir olasılıktır". Bkz. Duran, s.85.

kanını anayasa yargısındaki rolünün 1982 Anayasasının sistemi bakımından ne kadar önem taşıdığını anlayabiliriz (19).

### C — Siyasî Partilerin Dava Açma Yetkisi

Anayasa siyasî partilerden sadece iktidar ve anamuhalefet partileri meclis gruplarının Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açabileceklerini kabul etmiştir (m. 148, 150). İktidarda birden fazla siyasî partinin bulunması halinde, iktidar partilerinin dava açma hakkını en fazla üyeye sahip olan parti kullanır. İktidarda ya da muhalefette bulunan gruplar eşit sayıda ise, genel seçimlerde en çok geçerli oy almış parti iptal davası açabilir (20).

1982 Anayasası iktidar ve anamuhalefet partileri dışında, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde var olabilecek diğer siyasî parti gruplarına dava açma yetkisi tanımamıştır. Şekil bakımından açılacak iptal davalarında ise iktidar ve anamuhalefet partileri meclis gruplarına da dava yetkisi verilmeyip, bu yetki sadece Cumhurbaşkanı ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte biri tutarındaki üyelere bırakılmıştır (m. 148/2). Şekil bakımından iptal davası açabilecekler hakkındaki bu sınırlama, sadece kanunların ve anayasa değişikliklerinin denetimi bakımındandır. Kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü bu sınırlamaya tâbi değildir (21). Bu nedenle bu düzenlemeler hakkında, şekil açısından da iktidar ve anamuhalefet partileri meclis grupları dava açabilir.

Söz konusu siyasî parti gruplarının iptal davasını açmaları tarihinden sonra, dava açan partinin kapatılması veya anayasa değişikliği ile siyasî partilerin dava açma yetkilerinde sınırlayıcı bir değişiklik yapıp ta parti artık dava açamaz hale gelse (22) dahi bütün bunlar açılmış olan davanın görülmesine engel olmaz. Çünkü iptal davası açılmasında, dava açma anındaki kurallar geçerlidir. Örneğin, dava açtıktan sonra istifalar nedeniyle anamuhalefet partisi niteliği kaybolursa dahi, bu durumun açılmış olan dava üzerinde etkisinin olmaması gerekir. Nitekim Anayasa Mahke-

(19) Duran, s. 87.

(20) Teziç, E., Anayasa Hukuku, İstanbul 1986, s. 211, dn. 1; Yazar, 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 20. maddesini kıyas yoluyla buraya uygulayarak bu sonuca varmaktadır. Söz konusu 20. maddeye göre, Bakanlar Kuruluna katılmayan muhalefet partilerinin milletvekili sayıları eşit ise son milletvekili seçimlerinden en çok geçerli oy alan anamuhalefet partisidir.

(21) Anayasa m. 150; 2949 sayılı Kanun, m. 20.

(22) Söz konusu durum hiç kuşkusuz sadece siyasî partiler değil, bütün iptal davası açma yetkisine sahip olanlar bakımından da gerçekleşebilecek ve aynı sonuçlar bunlar için de geçerli olacaktır.



mesi 1961 Anayasası döneminde vermiş olduğu kararlarında iptal davasını açan siyasî partinin sonradan Anayasa Mahkemesi'nce kapatılmış olması ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde temsilcisi bulunan bir siyasî parti tarafından dava açılmasından sonra Anayasanın değiştirilerek dava hakkının Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunan siyasî partilerle sınırlandırılmış olması hallerini, aşağıdaki gerekçelerle açılmış bulunan iptal davalarının incelenmesine engel saymamıştır :

"Anayasa Mahkemesine iptal davası açmak yetkisi, anayasal düzeni koruma ereğini güden ve Anayasa'ya dayanan (madde 149 - 1982 AY. m. 150 -) bir yetkidir. Gerçekten bu yetkinin kullanılmasıyla ki, Anayasa Mahkemesi bir yasa kuralının Anayasa'ya aykırı olup olmadığını inceleyip, Anayasa'ya aykırı yasa kurallarını iptal etme ve hukuk düzenini Anayasa'ya aykırı kurallardan arıtma görevini yapabilir. Demek ki Anayasa Mahkemesine getirilen anayasaya aykırılık savları en başta, Anayasa'ya aykırı kuralların iptaline yol açarak kamu düzenini korumak ereği ile öne sürülmektedir. Davacının varlığının sona ermesi ile bu erek değerini yitirmez. Buna göre davacı partinin kapatılmış bulunması Anayasa Mahkemesi'nin zamanında geçerli olarak açılmış bir davayı inceleyip karara bağlama ödevini etkileyemez" (23).

"... Anayasa değişikliğinde bu sınırlamanın 1488 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden önce açılmış davaları da kapsamına alacağına ilişkin bir kural getirilmiş değildir. Bu durum karşısında iptal davasını açma hakkının davanın açılması tarihiyle yürürlükte olan eski 149. madde kuralına göre düzenlenmesi doğaldır. Maddenin eski metninde Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunan siyasî partilerin iptal davası açabilecekleri kuralı yer aldığına ve işbu davanın açılması işlemi o kuralın yürürlüğü sırasında tamamlanarak dava varlık kazanmış olduğuna göre bu bakımdan değişikliğin oluşturduğu yeni durumun davanın geçerliğini etkilemeyeceği ve görülmesine engellik edemeyeceği sonucuna varılmıştır" (24).

2949 sayılı Kanuna göre, iktidar ve anamuhalefet partileri Meclis gruplarınınca açılacak iptal davası, "... siyasî parti gruplarının genel kurullarının üye tamsayısının salt çoğunluğu ile alacakları karar üzerine, grup başkanları veya vekilleri tarafından açılır (m. 26/1)", 2949 sayılı Kanununun söz konusu bu hükmü, "... Anayasa'da şart koşulmamış bir gerek yaratmak suretiyle iktidar ve anamuhalefet Partileri Mec-

(23) E. 1970/48, K. 1972/3, K. T. 9.2.1972, AMKD., S. 10, s. 123.

(24) E. 1971/31, K. 1972/5, K. T. 15-16.2.1972, AMKD., S. 10, s. 165-166.

lis gruplarının dava açma hakkını sınırlandırması..." nedeniyle eleştirilerek Anayasa'ya aykırı olduğu iddia edilmektedir (25).

Anayasa'nın genel olarak siyasî partilerin dava açma yetkisini son derece sınırlandırdığını da gözönüne alacak olursak kanunun bu yetkiyi tanıdığı siyasî partilerin bunu kullanabilmelerini daha da daraltmasını makul karşılamak mümkün değildir.

1982 Anayasası'nın iptal davası açma yetkisini düzenleyen hükümlerini, 1961 Anayasası ile karşılaştırdığımızda, 1982 Anayasası'nın dava açma yetkisi tanıdığı "iktidar ve anamuhalefet partileri Meclis grupları"nın 1961 Anayasası'nda dava açma yetkisi bulunanlardan yasama meclislerindeki siyâsi parti grupları ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde grubu bulunan (26) siyasî partiler ile son milletvekili genel seçimlerinde muteber oy sayısının en az yüzde onunu alan siyasî partiler"i karşılaması amacıyla öngörüldüğünü söyleyebiliriz.

1961 Anayasası iptal davası açma yetkisini söz konusu organlara verirken bunların her biri bakımından önemli sebepleri göz önünde tutmuştur. Yasama meclislerindeki siyasî parti grupları ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde grubu bulunan siyasî partilere dava yetkisinin verilmesi ile parlâmentoda çoğunluğu elinde tutan bir partinin istediği kanunları çıkarması hâlinde, azınlık partilerine etkili bir savunma vasıtası verilmiştir (27). Son milletvekili genel seçimlerinde muteber oy sayısının en az yüzde onunu alan (parlâmentoda grubu bulunmayabilir) siyasî partilere dava yetkisinin verilmesinde ise seçilmesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde grup teşkil edecek kadar kuvvet kazanamamış olup, aslında halkoyunda bir kuvvet olarak gözükken bu siyasî partilerin gerek kendilerini ilgilendiren, gerekse temsil ettikleri bir grubun menfaatlerini kanunî yoldan korumalarının sağlanması amaçlanmıştır (28).

Yukarıda iptal davası açma yetkisi bakımından siyasî partileri inceleyen (29) belirttiğimiz gibi 1982 Anayasası'nın siyasî partilerin iptal davası açma yetkisini son derece sınırlandırması anayasa yargısının amaçlarına ters düşmektedir. Siyasî partilerden sadece "iktidar ve anamuhale-

(25) Özbudun, s. 374; Yazara göre, Anayasa'da aksi belirtilmediğine göre, bu konuda normal çoğunluk olan âdi çoğunluğun yeterli olması gerekirdi.

(26) 1961 Anayasasının sonradan değiştirilen ilk şeklinde, "grubu bulunan" yerine, "temsilcisi bulunan" denilmiştir. 1961 Anayasasının bu ilk düzenlemesi ile TBMM'nde bir üyesi dahi olsa bir siyasî parti dava açabilmekte idi. Yapılan değişiklik sınırlama amacını taşımaktadır.

(27) Arık, K. F., Yeni Anayasa Mahkememiz Hakkında Mukayeseli bir İnceleme, AD., 1961, Yıl. 52, s. 838.

(28) Armağan, s. 40; Ayrıca bkz. Anayasa Komisyonu Raporu, Millet Meclisi Tutanak Dergisi, C. 4, ss. 54, s. 37.

lefet partileri Meclis grupları'na dava yetkisinin verilmesi sözkonusu amaçların gerçekleştirilmesine yetmeyecektir. Çünkü, "... yasama işlemlerini gerçekleştiren iktidar partisi veya partileri olduğuna göre bunların kendi eserlerinin iptali isteminde bulunmaları asla düşünülemediği gibi; anamuhalefet partisi de, geleceğin iktidarı olacağı umut ve kanısıyla benimsediği, bazen de karşı çıktığı kanunlar aleyhine Yüksek Mahkemeye başvurmamayı yeğleyebilir" (30). Bu durumda ortaya çıkan sakıncayı önlemenin yolu ise siyasi partilerin mümkün mertebeye dava açma yetkisine sahip bulunmasıdır. Böylece iktidar ve anamuhalefet partilerinin bu konuda çeşitli hesaplarla hareket etmeleri de engellenmiş olacaktır.

#### D — Parlâmento Üyelerinin Dava Açma Yetkisi

1982 Anayasası (m. 150), 1961 Anayasası'nda olduğu gibi Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerine belli bir oranı sağlamak şartıyla Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açma yetkisi vermiştir. Bu oran 1961 Anayasası'nda yasama meclislerinin her biri (Millet Meclisi ve Senato) için üye tamsayısının en az altıda biri iken, 1982 Anayasası'nda bu oran Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az beşte biri olmuştur. Buna göre 1982 Anayasası bakımından Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin dava açabilmeleri için, dörtüüzelli milletvekilinden oluşan Meclis'in en az beş biri olan doksan üyenin imzası gerekmektedir. Gerek şekil, gerekse esas bakımından iptal davası açılabilmesi için doksan milletvekilinin katılım ve imzalarının (esas bakımından) altmış ve hele (şekil bakımından) on günlük sürede elde edilmesi çok zor olduğundan, yeni Anayasa'nın dava açılabilmesi için gerekli olan üye sayısını artırması eleştirilebilir (31).

Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelerinin iptal davası açabilmeleri için davanın konusunda birleşmeleri zorunludur (32). Ayrıca dava dilekçesinde, kendilerine mahkemece tebligat yapılmak üzere iki üyenin gösterilmesi gerekir (2949 sayılı Kanun m. 26/2) (33).

(29) Bkz. Yukarıda bölüm C.

(30) Duran, s. 70-71.

(31) Duran, s. 71.

(32) Anayasa Mahkemesi davanın konusunda birleşmenin dışında, dilekçede gerekçenin eksik olması halinde eksikliğin, iptal davasını açan yasama meclisi üyelerinin tümünün imzalayacakları bir yazı ile giderilmesi gerektiğine karar vermiştir. Bkz. E. 1966/19, K. 1968/25, K. T., 18-19.6.1968, AMKD., Sayı 7, s. 18-20.

(33) Anayasa Mahkemesi kendilerine tebligat yapılacak üyelerin belirtilmesi konusunda hassas davranmaktadır. Bkz. E. 1966/19, K. 1968/25, K. T. 18-19.6.1968, AMKD., S. 7, s. 18-20; E. 1971/52, K. 1972/1, K. T. 3.2.1972, AMKD., S. 10, s. 83-89; E. 1972/24, K. 1973/21, K. K. 8.5.1973, AMKD., S. 11, s. 229-233.

Burada bir kanunun lehine oy kullanmış olan üyelerin veya siyasî partilerin o kanun hakkında iptal davası açıp açamayacakları meselesi ortaya çıkmaktadır. Anayasa'da aksine bir hüküm olmaması, yetki veren metnin mutlak ifadesi ve buradaki amaç gözönüne alındığında söz konusu Meclis üyelerinin veya siyasî partinin de dava açabileceğini veya davaya katılabileceklerini kabul etmek gerekir (34).

Anayasa Mahkemesi dava dilekçesinde imzası bulunan üyelerden bir bölümünün dilekçeyi yanılarak imzaladıklarını ileri sürmeleri halini davanın görülmesine engel saymamıştır. Mahkemeye göre: "Bu dilekçeyi imzalayanlar sıradan kimseler değildir... Bir milletvekilinin imzaladığı belgeyi, hele söz konusu olan bir iptal davası dilekçesi ise, bilmemesi veya bir belgeyi bilmeden imzalaması, yahut Anayasasının değişik 149. (1982 AY. m. 150) maddesinin kanunların ve yasama meclisleri içtüzüklerinin Anayasaya uygunluk denetiminin sağlanması ereğiyle verdiği bir yetkiyi böylesine önemsememesi hiç bir zaman düşünülemez. Onun içindir ki dava dilekçesinin 'sehven veya 'bilmiyerek imzalandığı yolundaki soyut iddianın, yanılmanın niçin ve nasıl olduğunu ayrıntılarıyla ortaya koyacak bir açıklama, başka deyimle olağandışı bir durumun varlığı ile desteklenmedikçe, dinlenme değeri ve böyle bir iddianın üzerinde durulma ve araştırılmasına gidilme gereği yoktur" (35).

Anayasa Mahkemesi, Millet Meclisi üyeleri tarafından açılan iptal davasında dilekçede imzası bulunan üyelerden birinin imzasını geri aldığı açıklamasını da şu gerekçe ile önemsiz saymıştır: "Anayasa'nın... 149. (1982 AY' m. 150) maddesinin... tanıdığı Anayasa Mahkemesinde iptal davası açma hakkı... Anayasaya uygunluk denetiminin sağlanmasını öngören yollardan biridir ve bundaki kamusal erek ve nitelik ortadadır. Böyle bir dava bir kez açıldı mı artık ondan vazgeçilemez ve vazgeçme iddiası dinlenemez" (36).

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin bir miktar üyesine iptal davası açma yetkisi tanınmasındaki amaç, siyasî bir azınlığın korunmasıdır (37). Parlâmento içinde sayıları az olan ve iktidardaki parti veya partilerin baskısı altında bulunan bir azınlık, çıkmasını engelleyemedikleri bir kanuna karşı bu yolla son imkânlarını kullanmış olacaklardır (38).

(34) Arık, s. 838; Anayasa Mahkemesi de bir kararında bu görüşü kabul edici nitelikte açıklamalar yapmıştır Bkz. E. 1971/52, K. 1972/1, K. T. 3.2.1972, AMKD., S. 10, s. 83-89.

(35) E. 1971/52, K. 1972/1, K. T. 3.2.1972, AMKD., S. 10, s. 87.

(36) E. 1971/52, K. 1972/1, K. T. 3.2.1972, AMKD., S. 10, s. 88.

(37) Marcic, R., *Verfassung und Verfassungsgericht*, Wien 1963, s. 152-153 (Naklen : Armağan, s. 46).

(38) Armağan, s. 46-47.

1961 Anayasası döneminde partili üyelerin parti disiplini nedeniyle bu yetkiyi kullanma ihtimallerinin zayıf olduğu iddia edilmiştir (39). 1961 Anayasası siyasî partilerin dava yetkisini çok geniş tutmuştu. Oysa 1982 Anayasası'nda sadece iktidar ve anamuhalefet partilerine dava yetkisi tanındığından, bunların dışında kalan partilerin ve üyelerin anlaşarak bu düzenlemeden doğan sakıncaları bertaraf edecek bir uygulama geliştirmeleri, başka bir deyişle iktidar ve özellikle anamuhalefet partisinin dava açma yetkisini kullanmamaları hallerinde dava açma yoluna gitmeleri mümkündür. Böylece 1982 Anayasası'nın dava açma yetkisini son derece sınırlandıran sistemi uygulamayla olumlu yönde geliştirilmiş olacaktır.

### E — Değerlendirme ve Öneriler

Anayasa yargısının amacına uygun bir şekilde çalışabilmesi için iptal davası açmaya yetkili olanların belirlenmesinde dikkatli bir düzenleme yapmak gerekmektedir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi bu anlamda bir belirleme 1961 Anayasası'nda yapılmadığı gibi, 1982 Anayasası daha da sakıncalı ve eksik bir düzenleme yapmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nde doğrudan iptal davası açma yetkisi en geniş anlamda anayasaya aykırılığın davacısı olarak bu işi en iyi yapabilecek kurum ve organlara verilmelidir (40). Bu amaçla 1961 ve 1982 Anayasa'larında dava açma yetkisine sahip olanların yetkileri aşağıda değineceğimiz üzere daha da geliştirilerek devam ettirilebilir.

Dava açma yetkisine sahip olacıklardan bazıları fonksiyon ve konumlarına göre genel korunma davası, bazıları ise organ davasındaki yetkiye sahip olmalıdır. Anayasa yargısının gerçekleştirmeyi amaçladığı ilkelere gözönünde tutulduğunda denilebilir ki, bu amaçlara en sağlıklı olarak bu tarz bir "anayasa yargısını harekete geçirme sistemi" ile ulaşılabılır.

Bu açıdan düşünüldüğünde 1982 Anayasası ile organ davasının kaldırılması yerinde olmadığı gibi, 1961 Anayasasının düzenlemesi de yetersizdi. Organ davasında dava açmaya yetkili olan kurum ve kuruluşlar kendi varlık ve görev alanlarındaki konularda iptal davası açabileceklerinden kendileri ile ilgili normların incelenmesini dikkatle yapabilecek ve Anayasaya aykırılığın ortadan kaldırılabilmesi için titizlikle uğraşacaklar-

(39) Armağan, s. 48.

(40) Tanilli, S., Devlet ve Demokrasi, Anayasa Hukukuna Giriş, İstanbul 1985 s. 622; Tanilli'ye göre bu organ Barolar Birliği olabilir.

dır (41). 1961 Anayasası döneminde organ davası açmaya yetkili olanlardan üniversitelerin bu konuda hassas davrandıklarını söyleyebiliriz (42). 1982 Anayasası'nda genel korunma davasını açmaya yetkili olan Cumhurbaşkanı, iktidar ve anamuhalefet partileri meclis grupları ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelerin yeterli olduğunu söylemek mümkün değildir. Bu nedenle başta, makul sınırlamalar dahilinde siyasî partiler olmak üzere, Barolar Birliği ve yüksek yargı organları genel korunma davası açmaya yetkili kılınmalıdır.

Siyasî partiler demokrasinin vazgeçilmez unsurları olarak iktidar ile yönetilenler arasında aracılık yapmak, muhalefette oldukları zaman iktidarı eleştirmek ve denetlemenin yanısıra toplumdaki düşünceleri belli alternatifler haline dönüştürerek temsil etmek fonksiyon ve görevlerini ifa eden ikincil gruplardır. Bu derece önem taşıyan siyasî partilere makul şartlar ve sınırlandırmalar çerçevesinde iptal davası açma yetkisi tanınmalıdır. 1961 Anayasası döneminde siyasî partilerin çok sayıda dava açmaları sahip oldukları bu önemli fonksiyonlardan kaynaklanmaktadır.

Barolar Birliği ise hukukçulardan oluşan bir meslekî kuruluş olarak kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesinde gerçekten etkili ve faydalı bir fonksiyon görebilecek niteliğe sahiptir. Zira bu kuruluşun üyeleri hukukçulardan oluştuğu gibi kuruluş da mevzuat ile sürekli ilgili durumdadır. Bu nedenle Barolar Birliği'nin yürürlüğe giren kanunların anayasaya uygunluğunun sağlanması bakımından oldukça başarılı olacağını söylemek mümkündür.

(41) 1961 Anayasası döneminde çok sayıda organ davası açılmış ve Anayasa Mahkemesi bu konularda ilginç kararlar vermiştir.

Yüksek Hakimler Kurulu'nca açılan davalarda verilen bazı kararlar için bkz. E. 1963/169, K. 1963/113, K. T., 15.5.1963, AMKD., S. 1, s. 292-293; E. 1966/11, K. 1966/44, K. T. 29.11.1966, AMKD., S. 5, s. 4; E. 1972/25, K. 1972/36, K. T. 27.6.1972, AMKD., S. 10, s. 499.

Danıştay'ca açılan bir dava için bkz. E. 1967/19, K. 1969/6, K. T. 16.1.1969 AMKD., S. 7, s. 206-207.

Askerî Yargıtay'ca açılan bir dava için bkz. E. 1972/49, K. 1974/1, K. T. 10.1.1974, AMKD., S. 11, s. 23.

(42) 1961 Anayasası döneminde üniversitelerin açmış olduğu bazı önemli davalar için bkz. E. 1967/32, K. 1968/57, K. T., 3.12.1968, AMKD., S. 7, s. 84; E. 1969/48, K. 1971/5, K. T., 19.1.1971, AMKD., S. 9, s. 196; E. 1971/59, K. 1972/19, K. T., 20.4.1972, AMKD., Sayı 10, s. 321; E. 1972/35, K. 1972/62, K. T. 26.12.1972, AMKD., S. 10, s. 591; E. 1973/36, K. 1974/4, K. T. 14.2.1974, AMKD., S. 12, s. 62; E. 1974/33, K. 1975/1, K. T. 7.1.1975, AMKD., Sayı 13, s. 8; E. 1973/37, K. 1975/22, K. T. 11-14, 25.2.1975, AMKD., S. 13, s. 113; E. 1977/80, K. 1977/123, K. T. 13.10.1977, AMKD., S. 15, s. 540.

Bu iptal davalarının tümü Anayasa Mahkemesince üniversitelerin varlık ve görev alanı ile ilgili bulunmuş ve işin esası incelenmiştir.

Yüksek yargı organları bakımından ise, genel korunma davası açmaya yetkili olmak doğal sayılmalıdır. Çünkü bu mercilerin asıl fonksiyonu yargı olduğu gibi, hukuk kurallarının uygulanmasında da en üstte yer almaktadırlar. Gerekli gördükleri kanunları denetim mekanizmasına sokmaları faydalı olacaktır.

Genel korunma davasının yanısıra organ davasına da yer vermenin gerekli olduğuna işaret etmiştik. Organ davası bakımından üniversiteler, sendikalar, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Sayıştay ve bazı önemli meslekî kuruluşların iptal davası açmaya yetkili kılınmaları mümkündür. Bir kere bu kuruluş ve organlar devlet ve toplum hayatının belli alanlarında önemli fonksiyon görmektedirler. Bu nedenle bu kuruluş ve organların en azından kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda yürürlüğe giren hukuk kurallarının anayasaya uygunluğunu inceleme ve kendi görev ve varlık alanlarını ilgilendiren sakıncaları tespit etme imkânları olabilecektir. O halde bütün bu kurum ve kuruluşlara kendi varlık ve görev alanlarında iptal davası açma yetkisi tanınmalıdır.