

İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ

2017 – 2018 Eğitim – Öğretim Yılı
Anayasa Hukuku Bütünleme Sınavı
İkinci Öğretim
10.09.2018

Cevap Anahtarı

Metin Soruları

1- Yasama sorumsuzluğu ve yasama dokunulmazlığı kavramlarını açıklayınız.

Demokratik ülkelerde yasama meclisi üyelerine yasama görevini yerine getirebilmelerini sağlamak amacıyla birtakım güvenceler tanınmıştır. Yasama bağımsızlıkları/parlamentar bağımsızlıklar adı verilen bu güvencelerin amacı meclis üyelerine kişisel yarar veya ayrıcalık sağlamak değil, yasama fonksiyonunun yerine getirilmesini sağlamaktır. Bu sebeple yasama bağımsızlıkları kamu düzenindedir. Yasama bağımsızlıkları 1982 Anayasasınının 83. maddesinde “Yasama Dokunulmazlığı” başlığı altında düzenlenmiştir.

83. madde ilk olarak yasama bağımsızlıklarından yasama sorumsuzluğunu düzenlemektedir. 83. maddenin 1. fıkrası uyarınca “Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisçe başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar”. Yasama sorumsuzluğu, yasama meclisi üyelerinin söz hürriyetlerinin korunması amacını taşır. Sorumsuzluğun söz konusu olabilmesi için eylemin milletvekilleri tarafından ve Meclis çalışmaları sırasında işlenmiş olması gerekmektedir. Fiiller bakımından ise eylemin oy, söz veya düşünce açıklamaları yoluyla işlenmiş olması gerekmektedir. Bu sebeple yaralama, adam öldürme gibi eylemler diğer şartların sağlanması halinde dahi yasama sorumsuzluğunun sağladığı güvenceler kapsamında değildir. Sorumsuzluğun hakaret veya sövme gibi durumlarda da geçerli olup olmayacağı tartışmalıdır. Doktrinde yaygın görüş, hakaret ve sövme gibi kişilik haklarına saldırı niteliği taşıyan sözlerin ceza kovuşturmaları yönünden sorumsuzluk kapsamında sayılması gerektiği ancak bu sözlerden dolayı hukuki sorumluluğun sürdüğü ve tazminat davası açılabileceği yönündedir. Ayrıca TBMM aksi yönde karar almadıkça Mecliste ileri sürülen düşüncelerin Meclis dışında tekrarlanması da yasama sorumsuzluğunun kapsamı dâhilindedir. Yasama sorumsuzluğu bu sınırlar içerisinde ceza kovuşturmalarına karşı tam ve mutlak bir koruma sağlar. Sorumsuzluk, meclis ya da başka bir makamca kaldırılamaz. Milletvekili kendi iradesiyle dahi yasama

sorumsuzluğundan vazgeçemez. Aynı zamanda yasama sorumsuzluğunun sağladığı koruma milletvekili sıfatının sona ermesinden sonra da devam etmesi sebebiyle süreklidir. (5 Puan)

83. madde ikinci olarak yasama bağımsızlıklarından yasama dokunulmazlığını düzenlemektedir. 83. maddenin 2 ila 4. fıkraları uyarınca “Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu halde yetkili makam durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır.” Yasama dokunulmazlığı, yasama meclisi üyelerinin asılsız veya keyfi ceza kovuşturmaları ile geçici de olsa görevlerinden uzaklaştırılmalarını önlemeyi amaçlamaktadır. Maddeden de anlaşılacağı üzere milletvekillerinin seçimden önce veya sonrasında cezai bir kovuşturmaya tabi tutulması halinde milletvekilleri tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Bunların dışında kalan delil tespiti ve yargılamanın ilerlemesi için gerekli olan işlemlerin yapılması önünde bir engel yoktur. Milletvekilinin ifadesine başvurulması da mümkündür fakat milletvekilinin işlemlere karşı çıkması halinde taziyik önlemlerine başvurulması imkânı yoktur. Yasama dokunulmazlığı mutlak değildir. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14. maddesindeki temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılmasının durdurulmasına ilişkin durumlar dokunulmazlığın istisnalarıdır. Bunun yanı sıra yasama dokunulmazlığı yalnızca ceza kovuşturmalarına karşı koruma sağlamaktadır. Dolayısıyla dokunulmazlık, milletvekilleri hakkında hukuk davası açılmasını önlemez. Yasama sorumsuzluğunun aksine, TBMM kararı ile milletvekilliği süresi devam ederken yasama dokunulmazlığının kaldırılması mümkündür. Yasama dokunulmazlığı bu sebeple nisbidir. Ayrıca yasama dokunulmazlığı yasama sorumsuzluğu gibi sürekli değildir. Milletvekilliği süresi ile sınırlı, geçici bir koruma sağlar. Bu sebeple, kişinin milletvekilliği sıfatı sora erdiğiinde dokunulmazlığı da kalkmış olur. (5 Puan)

2- 1982 Anayasası’na göre yasama üyeliğinin düşme nedenlerini açıklayınız.

Yasama üyeliğinin düşmesi 1982 Anayasası’nın 84. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre yasama üyeliğinin düşme nedenlerinden biri milletvekilinin istifa etmesidir. İstifa eden milletvekilinin milletvekilliğinin düşmesi, istifanın geçerli olduğu Türkiye Büyük Millet Meclisi

Başkanlık Divanınca tespit edildikten sonra, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca kararlaştırılır. (2 Puan)

Kesin hüküm giyme veya kısıtlanma da üyeliğin düşme nedenleri arasında sayılmıştır. Milletvekilliğinin kesin hüküm giyme veya kısıtlanma halinde düşmesi, bu husustaki kesin mahkeme kararının Genel Kurul'a bildirilmesiyle olur. (2 Puan)

Milletvekilinin milletvekilliğiyle bağdaşmayan görev veya hizmeti sürdürmekte ısrar etmesi de üyeliğin düşme nedenlerindedir. 1982 Anayasası'nın 82. maddesine göre milletvekilliğiyle bağdaşmayan bir görev veya hizmeti sürdürmekte ısrar eden milletvekilinin milletvekilliğinin düşmesine, yetkili komisyonun bu durumu tespit eden raporu üzerine Genel Kurul gizli oyla karar verir. (3 Puan)

Anayasanın 84. maddesi son olarak devamsızlığı üyeliğin düşme nedenlerinden biri olarak saymıştır. Meclis çalışmalarına özürsüz veya izinsiz olarak bir ay içerisinde toplam beş birleşim günü katılmayan milletvekilinin milletvekilliğinin düşmesine, durumun Meclis Başkanlık Divanı tarafından tespit edilmesi üzerine, Genel Kurul tarafından üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyuyla karar verilebilir. (3 Puan)

3- Anayasa Mahkemesi'nin anayasa denetiminde kullandığı ölçü normları açıklayınız.

Anayasa Mahkemesi'nin anayasaya uygunluk denetimi yapabilmesi için bu denetime konu olan normun/normların hangi norma veya normlara uygunluğunun araştırılacağıınin yani ölçü normların saptanması gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin anayasaya uygunluk denetiminde ölçü norm elbette öncelikle Anayasanın kendisidir. Anayasa Mahkemesi denetim yaparken önüne getirilen işlemin öncelikle anayasaya uygun olup olmadığına bakacaktır. Ancak bazı ülkelerde anayasaların belirlediği veya yargı kararları ile belirlenen Anayasa dışında birtakım ölçü normlar bulunmaktadır. Örneğin Macaristan, Çekya, Slovakya ve Bulgaristan gibi ülkelerin anayasaları, anayasa mahkemelerine anayasanın yanı sıra bu ülkelerin taraf olduğu milletlerarası antlaşmaları da ölçü norm olarak kullanma yetkisi vermektedir. Türk Anayasa Mahkemesi de anayasaya uygunluk denetiminde ölçü normları pozitif anayasa metni ile sınırlı tutmamıştır. Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa metni dışında kullandığı ölçü normlar milletlerarası antlaşmalar, hukukun genel ilkeleri ve Atatürk ilke ve inkılapları olmak üzere üç başlık altında incelenebilir. (3 Puan)

Milletlerarası antlaşmaların Türk iç hukukuyla ilişkisi genel bir kurala tabi kılınmamıştır. Bu hususta 1982 Anayasası'nda bulunan tek hüküm 90. maddenin son fıkrasıdır. Bu düzenlemeye göre "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." Bu hüküm dışında 1982 Anayasası'nda milletlerarası teamül kuralları ile uygar milletlerce tanınmış genel hukuk ilkelerinin Türk iç hukukundaki bağlayıcılığına ilişkin genel bir hüküm bulunmamaktadır. Anayasa Mahkemesi kararlarında ise milletlerarası hukuk kuralları bağımsız ölçü norm olarak kullanılmamış ancak destek ölçü norm olarak kullanılmıştır. (Örneğin bkz. AYM, E. 1984/14, K. 1985/7, K.t. 13/06/1985) Ayrıca belirtmelidir ki Anayasanın açıkça atıfta bulunduğu milletlerarası hukuk kurallarının Anayasa Mahkemesi tarafından ölçü norm olarak kullanılabilmesi hususunda şüphe yoktur. 1982 Anayasası 15., 16., 42. ve 92. maddeleri ile açıkça milletlerarası hukuka atıfta bulunmuştur. Ayrıca temel hak ve hürriyetlere ilişkin milletlerarası antlaşmaların anayasanın 2. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan insan haklarına saygı ilkesi kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Nitekim Anayasa Mahkemesi de insan haklarına ilişkin sözleşmeleri (özellikle İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi) kararlarında destek ölçü norm olarak kullanmıştır. (3 Puan)

Hukukun genel ilkeleri, Milletlerarası Adalet Divanı Statüsünde belirtildiği üzere uygar milletlerce tanınmış olan ilkelere, Anayasa Mahkemesi bu ilkelere de destek ölçü norm olarak yararlanmıştır. Mahkeme hukukun genel ilkelerini bugüne kadar hiçbir kararında esas ölçü norm olarak kabul etmemiş, bu ilkelere anayasanın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin ayrılmaz bir parçası olarak yorumlamıştır. (2 Puan)

"Atatürk ilke ve inkılapları" ifadesi 1982 Anayasası'nın başlangıcı ile 42., 58., 81., ve 134. maddelerinde yer almıştır. Anayasa Mahkemesi de yargısal denetimde Atatürk ilke ve inkılaplarını ölçü norm olarak kabul etmiş, hatta Atatürk ilke ve inkılaplarının 1982 Anayasası'nın temel dayanağını oluşturduğunu ifade etmiştir. (Bkz. AYM, E. 1983/2, K. 1983/2, K.t. 25/10/1983) Başka bir kararında da mahkeme, Anayasanın 174. maddesinde yer alan inkılap kanunlarının Türkiye Cumhuriyeti'nin temelini oluşturan öğeler olduğunu ifade etmiştir. (Bkz. AYM, E. 1989/1, K. 1989/12, K.t. 07/03/1989). (2 Puan)

Olay Soruları

I. OLAY: 2015 yılında yapılan milletvekili genel seçimlerinin ardından Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne yedi (7) siyasi parti girmiştir. Seçime katılan partilerden A Partisi 145, B Partisi 135 ve C Partisi 35 milletvekili kazanmıştır. Geri kalan D, E, F ve G partileri ise sırasıyla 85, 65, 50 ve 35 milletvekili kazanmıştır. Seçim sonuçlarına göre hiçbir parti tek başına hükümet kuracak çoğunluğu elde edemediğinden seçime katılan üç siyasi parti tarafından bir koalisyon hükümeti kurulmuştur. TBMM'nin yasama çalışmalarına başlamasıyla birlikte, A Partisi milletvekilleri tarafından Bakanların bakmakla yükümlü oldukları kimselerin yurt içi ve yurt dışındaki sağlık harcamalarının Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanmasını öngören bir kanun teklifi sunulmuştur. TBMM'de ilgili kanun hakkında yürütülen görüşmeler sonunda yapılan son oylamaya 370 milletvekili katılmış; oylamada 200 kabul, 125 ret, 35 çekimser ve 10 geçersiz oy kullanılmıştır. Bu sonuçlardan sonra TBMM Başkanlığı tarafından teklifin kanunlaştığı açıklanmıştır. Cumhurbaşkanıca onaylanan ilgili kanun 18.07.2015 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Koalisyon ortağı C Partisi, ilgili kanunun Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine aykırı olduğu ve TBMM'de ilgili kanun hakkında yapılan son oylamada Anayasa'da gerekli görülen çoğunluk sağlanmadığı iddialarıyla 22.08.2015 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne dava açmıştır.

Sorular:

1- Anayasa denetiminin içeriğini (kapsamını) unsurlarıyla birlikte açıklayarak C Partisi'nin işletmeyi amaçladığı anayasa denetimini bu bağlamda değerlendiriniz.

1982 Anayasası uyarınca kanunların anayasaya uygunluğunun denetimi iki yolla yapılır. Birincisi, 1982 Anayasası'nın 150. maddesinde düzenlenen, belirli sayıda milletvekili ve bazı organlara tanınan iptal davası yoludur. İkincisi ise 1982 Anayasası'nın 152. maddesinde düzenlenen, bir mahkemede görülmekte olan bir davada uygulanacak olan normun anayasaya aykırı olduğu iddiası karşısında mahkemenin bu iddiayı ciddi bularak Anayasa Mahkemesi'ne taşıması şeklindeki itiraz yoludur. Olayda, sosyal güvenliğe ilişkin değişiklikle ilgili olarak C Partisi tarafından Anayasa Mahkemesi'ne açılan dava iptal davası (soyut norm denetimi) niteliğindedir. Nitekim ilgili kanunun Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine aykırı olduğu ve TBMM'de ilgili kanun hakkında yapılan son oylamada Anayasa'da gerekli görülen çoğunluk sağlanmadığı iddialarıyla dava açılmıştır. Buna göre C Partisi, kanunun eşitlik ilkesine aykırı olduğu iddiasıyla kanunun içeriğinin denetlenmesini talep ederek esas bakımından denetim

yolunu, son oylamada gerekli çoğunluğun sağlanmadığına ilişkin iddiası ile de şekil bakımından denetim yolunu işletmeyi amaçlamaktadır. (5 puan)

1982 Anayasası'na göre (m. 148/1) Anayasa Mahkemesi, kanun, kanun hükmünde kararname ve Tbbm İttüzüğü'nün anayasaya uygunluğunu esas ve şekil bakımından denetler. Esas bakımından denetim Anayasa Mahkemesi önüne gelen kuralın içeriğinin anayasaya uygun olup olmadığının denetlenmesidir. Esas bakımından denetimde sebep, amaç ve konu olmak üzere üç unsur bulunmaktadır. Bir kanunun çıkarılma sebebi TBMM'nin takdirindedir. Anayasa Mahkemesi kanunun hangi sebeple çıkarıldığını denetleyemez. Ancak anayasada bir işlemin sebebi özel olarak belirtildiği takdirde bu koşulun sağlanması gerekir. Örneğin savaş sebebiyle seçimlerin ertelenmesini öngören anayasa hükmü karşısında (m. 78), savaş dışında bir nedenle seçimlerin ertelenmesini öngören bir kanun çıkarılırsa, mahkeme sebep unsuru bakımından denetim yapabilir. Amaç unsuru ile ise kanunların hangi amaçla yapıldığı ifade edilmektedir. Kanunların düzenlenmesinde amaç, kamu yararadır. Anayasa Mahkemesi birkaç istisna dışında kanunların kamu yararı amacı dışında yapıldığından iptaline hükmetmemiştir. Konu unsuru ile ifade edilen ise kanunun meydana getirdiği sonuç, içeriktir. Anayasamıza göre anayasaya aykırı olmayan her konuda kanunla düzenleme yapılabilir. Anayasa Mahkemesi, konusu anayasaya aykırı olan her kanunu iptal edebilir. Örneğin, angarya ve sansür gibi konuları içeren kanunlar Anayasaya aykırı olacaklardır. Kanunların şekil bakımından denetlenmesi ise, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı, anayasa değişikliklerinde ise, teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır. Anayasamıza göre (m. 148) anayasa değişiklikleri sadece şekil bakımından denetlenebilir. (5 puan)

2- Olayda C Partisi tarafından Anayasa Mahkemesi'ne açılan davanın özelliklerini 1982 Anayasası'nın yürürlükteki hükümleri çerçevesinde açıklayınız.

Olayda C Partisi tarafından açılan dava 1982 Anayasası'nın 150. maddesinde düzenlenen iptal davası, diğer adıyla soyut norm denetimidir. İptal davası bir kuralın uygulama dolayısıyla değil, sadece soyut olarak şekil ve esas bakımından anayasaya aykırı görülmesi durumunda davayı açmaya yetkili organlar tarafından açılan dava türüdür. 1982 Anayasası'na göre iptal davası açma yetkisi sınırlı organlara tanınmıştır. 1982 Anayasası'nın 150. maddesine göre kanunların, kanun hükmünde kararnamelerinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İttüzüğü'nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'nde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumhurbaşkanı'na, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna ve üye tamsayısının en az

beşte biri tutarındaki üyelere aittir. İktidarda birden fazla parti bulunması halinde ise iptal davası iktidarı (koalisyon hükümetini) oluşturan partilerden en fazla üyeye sahip olan parti tarafından açılabilir. Yine 148. madde uyarınca, kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı, anayasa değişikliklerinde ise, teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır. (5 puan)

Anayasanın 148. maddesi uyarınca, “(...) Şekil bakımından denetleme, Cumhurbaşkanınca veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir. Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; defî yoluyla da ileri sürülemez. (...)” 151. maddede de Anayasa Mahkemesi’nde doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, iptali istenen kanun, kanun hükmünde kararname veya içtüzüğün Resmî Gazete’de yayımlanmasından başlayarak altmış gün sonra düşer denilmektedir. Dolayısıyla kanunların şekil bakımından denetlenmesinde 10, esas bakımından denetlenmesinde ise 60 günlük süre sınırı bulunmaktadır. (5 puan)

3- C Partisi’nin yaptığı başvuruyu Anayasa Mahkemesi hangi yönde değerlendirebilir? Gerekçeli olarak açıklayınız.

Olayda bakanların bakmakla yükümlü oldukları kimselerin yurt içi ve yurt dışındaki sağlık harcamalarının karşılanması ile ilgili bir kanun teklifi söz konusudur. Yukarıda belirtildiği üzere 1982 Anayasası’nın 148. maddesi uyarınca, kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı hususları ile sınırlıdır. 1982 Anayasası’nın 96. maddesi uyarınca “Türkiye Büyük Millet Meclisi, yapacağı seçimler dahil bütün işlerinde üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, Anayasada başkaca bir hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yeter sayısı hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz.” Olayda, kanun hakkında yürütülen görüşmeler sonunda yapılan son oylamaya 370 milletvekili katılmış; oylamada 200 kabul, 125 ret, 35 çekimser ve 10 geçersiz oy kullanılmıştır. Dolayısıyla anayasanın kanunların kabulü için öngördüğü şekil şartlarının sağlandığı söylenebilir. Bu durumda C Partisi’nin son oylamada anayasada gerekli görülen çoğunluk sağlanmadığı yolundaki iddiası yersizdir. Öte yandan, kanunun kabulünde şekle aykırılık olsaydı dahi iptal davası 22.08.2015 tarihinde açılmış olduğundan, şekil bakımından iptal davası açma konusunda anayasada öngörülen 10 günlük süre şartı sağlanmamıştır. (4 Puan)

Kanunların anayasaya uygunluğunun esas incelemesinde ise yukarıda belirtildiği üzere, kanunun sebep, konu ve amaç unsurları incelenir. Ancak Anayasa Mahkemesi'ne başvurulabilmesi ve bu değerlendirmenin yapılabilmesi için C Partisi'nin anayasada öngörülen diğer koşulları da sağlaması gerekmektedir. Olaydaki verilere bakıldığında, koalisyon ortağı C Partisi'nin TBMM'de 35 milletvekili bulunduğu görülmektedir. Dolayısıyla C Partisi, G Partisi ile birlikte TBMM'de en az üyeye sahip parti olarak, TBMM üye tamsayısının 1/5'i (110) milletvekili şartını sağlamamaktadır. Ayrıca milletvekili sayısı bakımından iktidar ya da ana muhalefet partisi olması veya iktidarın en büyük partisi olması mümkün değildir. Dolayısıyla C Partisi Anayasada öngörülen üye sayısı şartını sağlamamaktadır. (3 puan)

Son olarak, olayda ilgili kanunun 18.07.2015 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlandığı görülmektedir. Kanunun yayımlandığı günden itibaren 60 günlük süre aşılmadığı için C Partisi'nin dava açmaya yeterli sayıda milletvekili bulunsaydı ya da C Partisi iktidar veya ana muhalefet partisi olsaydı esas denetimi bakımından iptal davası kabul edilebilirdi. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi iptal davası için Anayasada öngörülen şartlar sağlanmadığından C Partisi'nin açtığı davayı reddedecektir. (3 Puan)

4- İlgili kanun hakkında B Partisi milletvekillerinin tümü tarafından Anayasa Mahkemesi'ne dava açılırsa 3. soruya vereceğiniz cevap değişir miydi? Değerlendiriniz.

Olayda seçimi kazanan partiler tarafından bir koalisyon hükümeti kurulduğu belirtilmekte, fakat C Partisi dışında koalisyonda hangi partilerin bulunduğuna ilişkin bir veri bulunmamaktadır. Olaydaki verilere bakıldığında B Partisi'nin sahip olduğu 135 milletvekili ile 145 üyeye sahip A Partisi'nin ardından seçimleri ikinci olarak kazanan parti olduğu görülmektedir. Buna göre birkaç varsayım üzerinden soru cevaplanabilir.

İlk olarak B Partisi'nin, A Partisi tarafından oluşturulan bir koalisyon iktidarının ortağı olmadığı varsayımından hareket edildiğinde, B Partisi sahip olduğu 135 milletvekili ile anayasada öngörülen TBMM üye tamsayısının 1/5'i (110) oranındaki milletvekili sayısını karşılamakta, ayrıca A Partisi'nin kurduğu bir koalisyon hükümetine karşı ana muhalefet partisi sıfatını kazanmaktadır. Dolayısıyla B Partisi, C Partisi'nden farklı olarak hem 110 milletvekiline sahip olması hem de TBMM'de ana muhalefet grubunu oluşturması dolayısıyla sayı şartını sağlayacağı için Anayasa Mahkemesi'ne iptal davası açma hakkına sahiptir. (5 Puan)

İkinci olarak B Partisi'nin, A Partisi'nin olmadığı bir koalisyon hükümetini kuran parti olduğu varsayıldığında, Anayasaya göre iktidarın en fazla sayıda milletvekiline sahip partisi olarak Anayasa Mahkemesi'ne iptal davası açma yetkisi olacaktır. Ancak 145 milletvekiline sahip A Partisi tarafından oluşturulacak bir koalisyon hükümetinde yer alması olması durumunda ikinci parti olacağı için B Partisi, parti grubu olarak iptal davası açamayacaktır. (5 Puan)

II. OLAY: Antalya'da çiftçilik yapan A, babasından miras kalan arazisinde ya da söz konusu arazisini satın başka bir yerde otel yaparak turizm sektöründe işletmeci olmak istemektedir. Fakat A, bu taşınmaza konulan *I. Derece Sit Alanı* şerhi nedeniyle, taşınmazı ne satabilmekte ne de başka bir araziyle değiştirebilmektedir. Bu sebeple A, taşınmazın kullanım hakkının kısıtlandığı gerekçesiyle kamulaştırılması veya trampası için yetkili idareye başvuruda bulunmuştur. İdare, kamulaştırmanın ödenek yetersizliği nedeniyle yapılamadığını, takasın ise 2863 sayılı Kanun'un 15/f¹ maddesi hükümlerine uyarınca, taşınmazın bulunduğu adadaki diğer parsel maliklerinin bu yöndeki başvurularını da gerektirdiği gerekçesiyle reddedildiğini tebliğ etmiştir. Netice itibariyle A, idarenin bu işleminden dolayı sahibi olduğu taşınmazdan istediği gibi yararlanamamış, bu durum üzerine de bulunduğu yerleşim yerindeki ilk derece mahkemesinde idare aleyhine dava açarak 2863 sayılı Kanun'un ilgili maddesinin anayasaya aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Arazisini istediği gibi değerlendirememesinden dolayı kızgın bir şekilde köy kahvesinde oturarak cep telefonundan internete giren A, daha önce bağış yaptığı, fakat bağışının nasıl kullanıldığına dair bilgi alamadığı Hayvan Hakları Derneği'yle ilgili bir paylaşımı sosyal medya hesabı Facebook'ta görmüştür. Paylaşımın altına "B denen haddini bilmez kadına sesleniyorum..." şeklindeki kendi yorumunu eklemiştir. Bunun üzerine kendisine hakarete bulunulduğunu iddia eden dernek yetkilisi B, A'dan şikayetçi olmuştur. Yapılan kovuşturma neticesinde Antalya 3. Sulh Ceza Mahkemesi A'nın hakaret suçundan 1.800 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına kesin olarak karar vermiştir.

¹ 2863 sayılı Kanun'un 15/f maddesi: "Sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli oranlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parseller, **aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu** ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla, başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilebilir. Sit alanı ilan edildiği tapu kütüğüne şerh edilen taşınmazları, miras ve ölüme bağlı tasarruflar dışında, sonradan edinenlerin talepleri değerlendirilmez. Ancak, Bakanlık izniyle gerçekleştirilen kazıların yapıldığı alanlarda bulunan parsellerde, maliklerin başvurusu ve kabulüne ilişkin koşul parsel üzerine yönelik uygulanır ve 1/1000 ölçekli oranlı koruma amaçlı imar planı şartı aranmaz. Bu parsellerin üzerinde bina veya tesis varsa malikinin başvurusu üzerine rayiç bedeli, 2942 sayılı Kanununun 11 inci maddesi hükümlerine göre belirlenerek ödenir. Bu bentle ilgili usul ve esaslar Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak Bakanlıkça çıkarılan yönetmelikle belirlenir."

Sorular:

1- A'nın ileri sürdüğü anayasaya aykırılık iddiası ilk derece mahkemesi tarafından hangi yönde değerlendirilebilir? 1982 Anayasası'nın yürürlükteki hükümleri bağlamında açıklayınız.

1982 Anayasası'na göre bir normun anayasaya aykırılığı soyut norm denetimi (iptal davası) ve somut norm denetimi (itiraz davası) olmak üzere iki şekilde ileri sürülmektedir. Olayda mahkeme önüne gelen somut olaya uygulanan bir kuralın anayasaya aykırılığı ileri sürülmüştür. Dolayısıyla olayda somut norm denetimi söz konusudur. 1982 Anayasası'nın 152. maddesine göre somut norm denetimi, bir mahkemede görülmekte olan davanın karara bağlanması, o davada uygulanacak olan kuralın anayasaya uygun olup olmadığına bağlı olması halinde başvurulacak bir anayasal mekanizmadır. Somut norm denetiminde davaya bakan mahkeme bir anayasaya aykırılık ile karşı karşıya kaldığında bu konuda bir karar veremez, davayı durdurarak bu anayasaya aykırılığın çözümünü Anayasa Mahkemesi'ne havale eder. Bu duruma bekletici sorun denir. Anayasa Mahkemesi bu aykırılık itirazını 5 ay içerisinde neticelendirmelidir. Somut norm denetimine ancak kanun ve kanun hükmünde kararname konu olabilir. (2 Puan)

Somut norm denetiminin koşulları şunlardır:

Davaya bakmakta olan bir "mahkeme" olmalıdır. Ayrıca bu mahkemenin davaya bakmakla görevli mahkeme olması gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında, mahkeme, bir davaya bakmakta olan, hâkim niteliğindeki kişilerden kurulu, yargı yetkisine sahip, taraflar arasındaki uyuşmazlığın esasını çözümleyen merci olarak tanımlanmaktadır (Bkz. E. 1964/51, K. 1965/3, K.t. 12/01/1965). (1 Puan)

Mahkeme önünde bakılmakta olan bir dava olmalıdır. Sonuçlanmış bir dava dosyasıyla somut norm denetimine başvurulamaz. Ancak dava, Anayasa Mahkemesi'ne gönderildikten sonra ortadan kaldırılmış ise, örneğin feragat yoluyla veya af yoluyla bu durum Anayasa Mahkemesi'nin anayasaya aykırılığı incelemesine engel değildir. (1 Puan)

Davada uygulanacak olan bir norm olmalıdır. Davada uygulanabilir nitelikte olmayan hükümler somut norm denetimine konu olmaz (1 Puan)

Mahkemenin davada uygulanacak kuralı anayasaya aykırı görmesi veya tarafların anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması gerekmektedir (1 puan)

Olayda A, taşınmazını istediği gibi değerlendiremediği için ilk derece mahkemesinde dava açmış ve dava esnasında da anayasaya aykırılık iddiasında bulunmuştur. Yani A görülmekte olan bir davada, uygulanacak bir hüküm hakkında ve davaya bakmakla görevli mahkeme huzurunda anayasaya aykırılık iddiasında bulunmuştur. Mahkeme A'nın bu iddiası karşısında ilgili kuralın anayasaya aykırılığı konusunda ciddi bir kanaate vardığı takdirde Anayasa Mahkemesi'ne somut norm denetimi için başvurabilecektir. (4 Puan)

2- A ve B'nin haklarına müdahale edilmiş midir? Müdahale olduğunu düşünüyorsanız ilgili hakları tespit ederek açıklayınız.

İlk olarak A bakımından değerlendirildiğine, A'nın mülkiyet hakkına ve ifade hürriyetine bir müdahale olduğu görülmektedir. Mülkiyet hakkı 1982 Anayasası'nın 35. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anayasa Mahkemesi kararlarında mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarrufta bulunma olanağı veren bir hak olarak tanımlanmıştır (Bkz. AYM, E. 2017/89, K. 2018/5, K.t. 18/01/2018). Olayda A'nın sahip olduğu taşınmazdan dilediği gibi faydalanamaması mülkiyet hakkına müdahale oluşturmaktadır. (3 Puan)

İfade hürriyeti bakımından değerlendirildiğinde ise A'nın Facebook'ta yazmış olduğu yazıdan dolayı adli para cezası ile cezalandırılması, A'nın ifade hürriyetine müdahale oluşturmaktadır. İfade hürriyeti 1982 Anayasasının 26. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anayasa Mahkemesi'ne göre ifade özgürlüğü, sadece "düşünce ve kanaate sahip olma" özgürlüğünü değil aynı zamanda sahip olunan "düşünce ve kanaati (görüşü) açıklama ve yayma", buna bağlı olarak "haber veya görüş alma ve verme" özgürlüklerini de kapsamaktadır. Bu çerçevede ifade özgürlüğü bireylerin serbestçe haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanamaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir (Örneğin bkz. Yaman Akdeniz ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru Numarası: 2014/3986, K.t. 02/04/2014). (4 Puan)

Olayda B bakımından bir değerlendirme yapıldığında ise, A tarafından ifade edilen sözlerle işlenen hakaret suçu nedeniyle B'nin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına müdahale edildiği görülmektedir. 1982 Anayasası'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişi dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı, tüm temel hak ve özgürlüklerin üstünde yer

almakta ve herkesin kişiliğini serbestçe geliştirme imkanına sahip olması anlamına gelmektedir (Bkz. AYM E. 1990/15, K. 1991/5, K.t. 28/02/1991). (3 Puan)

3- A'nın adli para cezasıyla cezalandırılmasını 1982 Anayasası'nın 13. maddesi çerçevesinde değerlendiriniz.

1982 Anayasası'nın 13. maddesi uyarınca, temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz. (2 Puan)

A'nın, B'ye hakaret ettiği gerekçesiyle adli para cezasıyla cezalandırılması ifade hürriyetine bir müdahale olduğunu göstermektedir. 13. maddeye göre değerlendirme yaparken ilk bakılacak ilke kanunilik ilkesidir. Buna göre, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesine dayanılarak yapılan müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan "kanunla sınırlama" ölçütünü karşıladığı sonucuna varılabilir. İkinci olarak müdahalenin meşru bir amaçla yapıp yapılmadığı araştırılmalıdır. Müdahalenin "başkalarının şöhret veya haklarının" korunmasını amaçladığı dolayısıyla meşru bir amaç taşıdığı görülmektedir. (2 Puan)

Öze dokunma yasağı ise Anayasa Mahkemesi'nin belirttiği üzere, "(...) Her temel hak ve özgürlük açısından farklılık göstermekle birlikte kanunla getirilen sınırlamanın (...) temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirip amacına ulaşmasına engel olmaması ve etkisini ortadan kaldırıcı bir nitelik taşımasını" gerektirmektedir (Bkz. AYM, E. 2018/69, K. 2018/47, K.t. 31/05/2018). Demokratik toplum düzeninin gerekleri ise öze dokunmayan bir sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik olmasını ifade etmektedir. Demokratik toplum düzeninin gerekleri ile birbirini tamamlayan ölçülülük ilkesi ise temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasındaki amaçlar ile sınırlama getiren araçlar arasındaki ilişkinin değerlendirilmesidir. Bu çerçevede kuralın hedeflenen amaca ulaşabilmek için elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir. (3 Puan)

1982 Anayasası'nın 26. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca ifade özgürlüğü, başkalarının şöhret ve haklarının korunması amacıyla sınırlanabilir. Buna göre, ilk derece mahkemesinin kararında A'nın ifade özgürlüğü ile B'nin şöhret veya haklarının korunması arasında adil bir

dengenin gözetilip gözetilmediği yani ölçülülük değerlendirilmesi yapılmalıdır. Ölçülülük üç alt ilkeden oluşmaktadır. Bunlar elverişlilik, orantılılık ve zorunluluktur. Olaya bakıldığında A hakkında gerekli soruşturma ve kovuşturma işlemi yapıp hüküm tesis edilerek, B'nin şeref ve itibarının korunması için elverişli, yani istenen amaca ulaşmaya katkı sağlayan bir araç seçildiği görülmektedir. Zorunluluk ilkesi ise hak veya özgürlüğü sınırlama araçları içinden bunları daha az sınırlayan aracın seçilmesini gerektirmektedir. Buna göre, aynı amacı gerçekleştirecek, A'ya verilen para cezasından farklı ve ifade özgürlüğünü daha az sınırlayıcı bir sınırlama aracı mevcut ise olayın şartlarına göre bu aracın uygulanması gerekmektedir. Olayda ise böyle alternatif bir imkanın varlığı söz konusu değildir. Orantılık açısından değerlendirildiğinde ise, A'nın adli para cezasıyla cezalandırılması ile B'nin şeref ve itibarının korunması amacı arasında makul bir denge olup olmadığı belirlenmelidir. Bu çerçevede para cezasının öngörülen amacı gerçekleştirmek bakımından orantılı bir müdahale olduğu sonucuna varılabilir. (3 Puan)