T.C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1987/2379
Karar No : 1987/1785

Özeti : Sayıştay üyeliğine seçim yapılmasına ilişkin olarak TBMM Plan ve Bütçe Komisyonunca tesis edilen ve TBMM Genel Kurulunca onaylanan tasarrufun idari yargı denetimine tabi tutulamıyacağı Hk.

Temyiz İsteğinde Bulunan (Davacı) : Hasan Baş
Vekili : Av. Metin Günday
Karşı Taraf : Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı

İsteğin Özeti : TBMM Genel Kurulunca 12.11.1985 gününde onaylanıp 14.11.1985 gün ve 18928 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmış olan ve Sayıştay üyeliğine 21 kişinin seçilmesine ilişkin bulunan TBMM Bütçe Plan Komisyonunun 9.11.1985 günlü kararının, 18 kişinin seçimine ilişkin kısmının iptali istemiyle açılan davanın reddi yolunda Ankara 6. İdare Mahkemesince verilen 25.3.1987 günlü E : 1986/393, K : 1987/210 sayılı kararın, temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti : Anayasaya göre devlet güçlerinin yasama, yürütme ve yargı olarak üçe ayrıldığı, Anayasanın 7. maddesinde yasama yetkisinin düzenlendiği, kuvvetler ayrılığı ilkesine uygun olarak bu üç güç arasındaki yetkilerin Anayasa ile belirlendiği, Anayasanın «yargı yolu» başlıklı 125. maddesine göre her işlemin idari yargı denetimine tabi olmayacağı, «idarenin» her türlü işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu, dava konusu kararın kendine özgü bir parlemento kararı olduğu, idari işlem sayılamayacağı bu nedenle temyiz isteğinin reddi gerektiği yolundadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi : Serap Aksoylu

Danıştay Savcısı Nevin Gönenç'in Düşüncesi : Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunca 9.11.1985 tarihinde yapılan Sayıştay üye seçimine ilişkin işlemin iptali isteğiyle açılan davanın, seçim işleminin idari dava konusu olmayacağı gerekçesiyle reddi yolunda Ankara 6. İdare Mahkemesince verilen kararın temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Sayıştay üyeliğine seçim yapma yetkisi 832 sayılı Kanunla TBMM'ne verilmiş bir yetki olup, bu yetkinin kullanılmasına ilişkin işlemin Anayasanın 87. maddesinde sayılan yasama faaliyeti olmadığında kuşku bulunmamakla beraber, bu tür bir işlemi, idari işlem olarak kabul etmekde mümkün değildir. Zira idari işlemler kural olarak idari makam ve mercilerin idari işlevleriyle ilgili hukuki tasarruflarıdır. Bu bakımdan idari işlemlerin, konu itibariyle ve fonksiyonal yönden olduğu gibi, tesis eden makam yönünden de idari olması gerekmektedir. Hernekadar yasama ve yargı organlarınca da idari işlemler yapılması mümkün ise de, bu tür işlemlerin ancak yasama ve yargı organlarının idari faaliyetlerine ilişkin olması halinde idari işlem olarak kabul edilmesi söz konusu olabilir.

Scanned by CamScanner

Davaya konu edilen Dayıştay üyeliğine seçim işleminin ise, yasama organı tarafından yapılmış olması ve yasama organının idari bir faaliyetine de ilişkin bulunmaması nedeniyle gerek tesis eden organ, gerekse fonksiyonel yönden idari işlem sayılmasına olanak yoktur.

Bu durumda dava konusu işlemin yargısal denetiminin, Anayasanın 125. ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi uyarınca idari yargı yetkisi sınırları içerisine girmediği gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen idare mahkemesi kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin reddi ile kararın onanmasına uygun olacağı düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince duruşma için önceden belli edilen 16.12.1987 gününde davacı vekili Av. Metin Günday ile davalı temsilcisi 1. hukuk müşaviri Faik Ulusoy'un geldikleri görülerek Danıştay Savcısının huzuru ile duruşma açıldı. Taraflar dinlenildikten Danıştay Savcısının düşüncesi alındıktan ve taraflara son söz verildikten sonra duruşmaya son verildi. Dosyadaki tüm bilgi ve belgeler de incelenmek suretiyle işin gereği düşünüldü :

Dava; TBMM Genel Kurulunca 12.11.1985 gününde onaylanıp 14.11.1985 günlü ve 18928 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmış olan ve Sayıştay üyeliğine 21 kişinin seçimine ilişkin bulunan 9.11.1985 günlü TBMM Bütçe Plan Komisyonu kararının, Hasan Hüseyin Türkmen, Osman Akman, Mustafa Akyüz, Cengiz Alpay, Ahmet Arıca, H. İbrahim Başaran, Hasan Fidan, Ahmet Kartal, İsmail Hakkı Kaya, Haşim Kılıç, G. Yaşar Kılıçaslan, Ahmet Mesçioğlu, Cavit Özkahraman, Necip Pekçevik, Mehmet Sarıtaş, Fahri Yılmaz, Şemsettin Azizoğlu, ve Çevdet Kıraç'ın seçimine ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 6. İdare Mahkemesinin 25.3.1987 günlü, E : 1986/393, K : 1987/220 sayılı kararıyla; idari işlemin genel olarak idarenin idari usullere göre yaptığı işlemler olarak tanımlandığı idari bir işlemden söz edebilmek için işlemin idari bir organ tarafından yapılmış olması ve idari bir fonksiyona ilişkin bulunması gerektiği, iptali istenen Sayıştay üyeliği seçimi için TBMM Başkanlığınca 25.5.1985 günlü Resmi Gazetede ilan yapıldığı, konunun önce Bütçe Plan Alt Komisyonunda görüşülerek 24.10.1985 günlü bir rapor ve eki olarak 204 adaylık liste düzenlendiği bu liste ve rapor üzerine 9.11.1985 gününde Komisyonda 21 üyenin seçiminin yapıldığı, seçimin TBMM Genel Kurulunun 12.11.1985 günlü, 27. birleşiminde onaylandığı, bu haliyle iptali istenen işlemin öncelikle idari bir organ tarafından tesis edilmiş olmayıp yasama organı olan TBMM'nin kararı olarak nitelendirilen bir tasarruf olduğu, Anayasa ile belirlenen türden bir yasama faaliyeti olmamakla birlikte bu tasarrufu tesis eden organ yönünden bir idari işlem saymanın da mümkün bulunmadığı, TBMM'nin yasama ve idari fonksiyonları dışında kendine özgü bir faaliyeti sonucu meydana gelen bir işlemin yargısal denetiminin, idari yargı yetkisinin gerek Anayasanın 125. maddesi, gerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi ile belirlenen sınırları dışında kaldığı bu itibarla idari dava konusu olamayacağı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Scanned by CamScanner

Davacı idari işlemlerin mutlaka idari organlarca tesis edilmesinin gerekmediğini, yasama ve yargı organlarının kendi fonksiyonlarına dahil olmayan işlemlerinin idari nitelikte olduğunu, T. C. Anayasasının 87. maddesinde yasama organının görevlerinin tek tek sayıldığını, dava konusu işlemin idari nitelikte olduğunu öne sürmekte ve Mahkeme kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

832 sayılı Sayıştay Kanununun 3162 sayılı Kanunla eklenen geçici 3. maddesinde «Bu Kanunun Yürürlüğünü takiben halen Sayıştayda boş bulunan üyeliklerle 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ek olarak çıkarılan Bakanlar Kurulunun 18.7.1984 tarih ve 84/8360 sayılı kararı gereğince verilen kadrolara yapılacak üye seçimleri bir defaya mahsus olmak üzere Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunca doğrudan yapılarak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunun onayına sunulur. Genel Kurul bu onay işlemini Plan ve Bütçe Komisyonunca seçimin sonuçlanmasından başlayarak iki ay içinde tamamlamadığı takdirde Plan ve Bütçe Komisyonu kararı kesindir» hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık, anılan madde uyarınca 9.11.1985 gününde Plan ve Bütçe Komisyonunca yapılan ve 12.11.1985 gününde TBMM genel kurulunca onaylanmış olan Sayıştay üyeliği seçimine ilişkin olduğundan, öncelikle bu uyuşmazlıkta idari yargı denetiminin kapsam ve esaslarının belirlenmesi gerekmektedir.

2709 sayılı Anayasanın 125. maddesinde «İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır...» hükmü yer almakta, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde ise «İdari işlemler hakkında yetki, şekil sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından iptal davası açılacağı öngörülmektedir. Bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesi sonucunda iptal davalarında idari yargı denetimi yapılabilmesi için iki unsurun bir arada bulunması gerektiği ortaya çıkmaktadır. Bu unsurlar, idari makam ve bu makamca tesis edilmiş olan, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte bir idari işlemin varlığıdır. İdari makam ve mercilerin, idari görevleriyle ilgili olarak tesis ettikleri tek taraflı doğrudan uygulanabilir nitelikteki işlemleri idari işlem olarak tanımlanmaktadır. Bir işlemin «idari işlem» olarak tanımlanabilmesi için o işlemin idari bir makam tarafından tesis edilmiş olması genellikle kabul edilmektedir.

Kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş olan Anayasamızda TBMM'nin görev ve yetkileri yasama bölümünde düzenlenmiştir. Bu haliyle TBMM Genel kurulunun ve TBMM İç Tüzüğüne göre oluşturulmuş olan Plan ve Bütçe Komisyonunun Anayasa sistemimiz içinde «idari makam» olarak düşünülmesi hiç bir şekilde mümkün değildir. TBMM Başkanlığınca TBMM'de görev yapan personel hakkında tesis edilen işlemlere karşı açılan davalarda ise, bu işlemler fonksiyonel açıdan idari nitelik taşıdığından ve TBMM Genel Kurulu ve Komisyonlarının bir tasarrufu olarak düşünülemiyeceğinden durum uyuşmazlık konusu işten farklı bir niteliğe bürünmekte ve bu konudaki davalar idari yargı mercilerinin görev alanına girmektedir.

Açıklanan duruma göre, «İdari bir makam» olarak kabul edilemiyeceği tartışmasız olan yasama organının Sayıştaya üye seçilmesiyle ilgili olarak 9.11.1985

Scanned by CamScanner

tarihinde Plan ve Bütçe Komisyonunca yapılan ve 12.11.1985 tarihinde TBMM Genel kurulunca onaylanmış olan tasarrufun idari yargı denetimine tabi tutulması olanak dışıdır.

Bu nedenle 832 sayılı Yasaya 3162 sayılı Yasa ile eklenen geçici 3. maddesinin Anayasaya aykırı olduğu yolunda duruşma esnasında davacı tarafından bir iddia ileri sürülmüş ise de; T. C. Anayasasının «Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi» başlıklı 152. maddesinde «Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse... Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır..» hükmüne yer verilmiş olup incelenen uyuşmazlığın, niteliği itibariyle idari yargı denetimine tabi olamayacağı sonucuna varıldığına, göre, 832 sayılı yasaya 3162 sayılı yasa ile eklenen geçici 3. madde, bakılmakta olan davada «uygulanacak yasa hükmü» olarak kabul edilemeyeceğinden anılan hükmün Anayasaya aykırı olup olmadığı hususunun da görülmekte olan bu davada incelenmesi mümkün görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, 25.3.1987 günlü, E: 1986/393, K: 1987/220 sayılı Ankara 6. İdare Mahkemesi kararının temyiz isteğinin reddi ile anılan kararın yukarıda belirtilen gerekçelerle onanmasına, temyiz giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, 16.12.1987 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 87. maddesinde «Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulunu ve Bakanları denetlemek; Bakanlar kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek; bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına ve savaş ilanına karar vermek; milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, Anayasanın 14. maddesindeki fiillerden dolayı, hüküm giyenler hariç olmak üzere, genel ve özel af ilanına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek ve Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir» hükmü yer almıştır.

Bu madde görüldüğü üzere, TBMM.'nin görev ve yetkilerinin bir kısmının konu olarak açıkca belirtmiş (ki bunlardan bir kısmı Anayasada ayrıca düzenlenmiştir.) bir kısmı için de Anayasanın diğer maddelerine göndermede bulunmuştur. Daha açık bir anlatımla TBMM.'nin görev ve yetkilerinin Anayasanın 87. veya başka bir maddesinde mutlaka belirtilmiş olması gerekir. Tahdidi nitelikteki bu hüküm karşısında, TBMM.'ne ait olduğu Anayasada açıklanmamış bir görev veya yetkinin yasa ile bu organa verilmesi mümkün değildir.

832 sayılı Sayıştay Yasasının, 3162 sayılı yasa ile eklenen geçici 3. maddesi ile TBMM.'ne verilen ve şart tasarruf niteliğinde olan «Sayıştaya Üye Seçme» yetkisinin ilkel ve sınırsız olduğu kabul edilen kanun koymak (Kaide tasarruf) yetkisi ile bir ilgisi bulunmadığına ve Anayasada da, TBMM.'ne Sayıştay üyeliği seçimi konusunda bir görev ve yetki verilmemiş olduğuna göre 832 sayılı yasanın adı geçen maddesi Anayasaya aykırı gözükmektedir.

Scanned by CamScanner

Anayasanın 87. maddesinin açık ve yoruma yer bırakmayan hükmü karşısında, Sayıştayın TBMM adına denetim yaptığını ifade eden Anayasanın 160. maddesi de TBMM.'ne verilen «Sayıştay üyesi seçme» yetkisine Anayasal bir dayanak olarak alınamaz. Aksine Anayasanın 87. maddesinde benimsenen ilke karşısında, Sayıştay üyelerinin TBMM.'nce seçilmesi öngörülmüş olsaydı, bu hususun konu ile ilgili olan 160. maddede açıkca belirtilmiş olması gerekirdi.

Bu durumda TBMM.'ne 832 sayılı kanunun geçici 3. maddesi ile verilen boş Sayıştay üyeliğine seçme yetkisinin Anayasanın 87. maddesine olduğu kadar hiç bir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisini kullanamıyacağını açıklayan 6. maddesi hükmüne de aykırılığı açıktır.

Çoğunluk sözü edilen geçici 3. maddeyi bakılmakta olan davada «uygulanan yasa hükmü» olarak kabul etmemiş ve bu nedenle Anayasaya aykırılık konusunu incelememiştir. Oysa, incelendiğinde de açıkca anlaşılacağı üzere, gerek temyiz konusu olan Ankara 6. İdare Mahkemesi kararının, gerekse çoğunluğun onama kararının pozitif hukuk açısından dayanağı sözü edilen maddedir. Başka bir deyimle idare mahkemesi dava konusu işlemin 832 sayılı Sayıştay kanununa 3162 sayılı kanunla eklenen geçici 3. maddesi uyarınca tesis edilmiş olduğu gerekçesi ile davanın esasını incelemeksizin reddetmiş, çoğunluk da yine aynı kanun hükmünün dayanak olarak idare Mahkemesi kararını onamıştır. Yani geçici 3. madde, hiçbir yoruma meydan vermeyecek biçimde, bu davada uygulanmıştır.

Açıklanan gerekçelerle sözü edilen madde hükmünün Anayasanın 87. ve 6. maddelerine aykırı olduğu, bu yönüyle incelenmek üzere konunun Anayasanın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine gönderilmesi gerektiği görüşü ile çoğunluk kararına karşıyım.

———— 0 ————

T.C.
DANIŞTAY
Beşinci Daire
Esas No : 1985/815
Karar No : 1987/1723

Özeti : İdari yargıda re'sen araştırma ve inceleme usulü geçerli olup idari yargı yerlerinin tarafların iddia ve savunmaları ile bağlı olmadıkları; buna karşılık idarenin temyiz aşamasında öne sürdüğü yeni sebeplerin incelenmesinin, «temyiz»in amacını ve sınırlarını aşması nedeniyle mümkün bulunmadığı Hk.

Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) : İçişleri Bakanlığı
Karşı Taraf : Tülin Cavlı

İsteğin Özeti : Davacının genel idare hizmetleri sınıfından Emniyet hizmetleri sınıfına geçirilmesi hususundaki başvurusunun reddi yolundaki işlemin

Scanned by CamScanner