

YETKİ VE İŞLEV BAĞLAMINDA ANAYASA MAHKEMESİ'NİN YASAMA YÜRÜTME VE YARGI İLE İLİŞKİSİ

Doç. Dr. Fazıl SAĞLAM¹

I. KONUNUN ÇIKIŞ NOKTASI OLARAK : EGEMENLİK VE TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜK ANLAYIŞINDAKİ DEĞİŞME

Fransız Devriminin özgürlük anlayışı İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nin 4. maddesinde ifadesini bulmuştur. Bu maddeye göre :

« Özgürlük, başkasına zarar vermeyen her şeyi yapabilmektir. Böylece her insanın doğal haklarını kullanması, toplumun diğer üyelerinin de aynı haklardan yararlanmasını güvence altına alan sınırlardan başka sınır tanımaz. Bu sınırlar ancak yasa ile belirlenebilir.»

Aynı bildirinin 5. maddesinde :

« Yasa ancak topluma zararlı olan eylemleri yasaklayabilir. Yasanın yasaklamadığı hiçbir şey engellenemez; hiç kimse yasanın buyurmadığı bir şeyi yapmaya zorlanamaz.» kuralına yer verdikten sonra 6. maddesinde de :

« Yasa genel iradenin ifadesidir. Tüm yurttaşların, genel iradenin oluşumuna şahsen ya da temsilcileri aracılığı ile katılma hakları vardır... »

denilmektedir. Görülüyor ki Fransız Devriminin özgürlük anlayışı, doğal hukuk öğretisine uygun olarak **temelde sınırsız bir özgürlük** öngörmektedir. İlke olarak sınırsız olan özgürlüğün **içeriği** de kullanan kişinin keyfine dileğine göre belirlenir. Bu anlamda özgürlük,

¹ İstanbul Barosu 2. Başkanı.

belli bir içeriği olmayan olumsuz bir kavramdır. Ancak toplum içinde genel iradenin bir ifadesi olan yasa ile belli bir disiplin altına alınır, yasa dışında sınırsızdır.

Fransız İhtilalinin bu özgürlük anlayışı 1924 Anayasamıza da aynen yansımıştır. 68. maddeye bir göz atarsak, aşağı yukarı İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisindeki özgürlük tanımını okumuş oluruz.

«Hürriyet başkalarına zarar vermeyecek her şeyi yapabilmektir. Tabii haklardan olan hürriyetin herkes için sınırı başkalarının hürriyetlerinin sınırındır. Bu sınırı ancak kanun çizer.»

Görülüyor ki bir yanda özgürlüğün ilkesel sınırsızlığı, bir yanda da yasa ile çizilen sınırlar, klasik özgürlük anlayışının temelini oluşturmaktadır. Bunu kısaca yasa çerçevesinde sınırsız özgürlük olarak özetlemek mümkündür.²

Şimdi bize biraz paradoksal olarak gözükten bu formül, gerek Fransız Devriminin ürünü olan İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisinin ve gerekse Kurtuluş Savaşımızın bir ürünü olan 1924 Anayasasının ortaya çıktığı dönem ve koşullar değerlendirildiğinde farklı bir anlam kazanabiliyor. Şimdi bize özgürlüğe yönelik potansiyel bir tehdit olarak gözükten yasa, gerek Fransız Devrimi ve gerekse Kurtuluş Savaşımız sonrasında özgürlüğün bir güvencesi olarak algılanmış. Çünkü o zamana kadar özgürlüğe yönelik tehditler, hep salt yetkili hükümdarlardan gelmiş. Bu nedenle özgürlüğün en sağlam güvencesinin ulusal iradenin ya da genel iradenin ifadesi olan yasalarla sağlanılacağına inanılması o dönemler açısından doğaldır. Ulusal irade ile meclis çoğunluğu arasında varsayılan özdeşlik de buradan kaynaklanıyor.³

İşte bu noktada ulusal egemenlik anlayışı ile temel hak ve özgürlük anlayışı arasındaki bağlantıyı 1924 ve 1961 Anayasalarındaki değişim süreci içinde gözlemlemenin ilginç olacağını sanıyorum. Eski Cumhurbaşkanı Turgut ÖZAL Başbakanlığı sırasında yaptığı bir konuşmada ulusal egemenlik anlayışının 1961 Anayasası

² Olumsuz, sınırsız, içeriksiz özgürlük kavramları için bkz. SAĞLAM Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, A.Ü. S.B.F. Yayınları: 506, SiBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları: 4, Ankara H18,2, s. 18 vd, s. 27 vd, s. 129 vd. ve o sayfalarda anılan kaynaklar.

³ SOYSAL Mümtaz, 100 Soruda Anayasa'nın Anlamı, İstanbul 1986, s. 48, 49.

ile değişmiş olmasından yakınmişti. İktidarını güçlendirmek isteyen birçok politikacının benzer görüşlere yatkın olduğu görülüyor. Gerçi «**Egemenlik kayıtsız şartsız milletindir.**» kuralı bütün Cumhuriyet anayasalarımızda yer almıştır. Yani egemenliğin kaynağı bakımından herhangi bir değişiklik yok. Ancak egemenliği kullanan organlar bakımından 1924 ve 1961 Anayasalarında önemli bir farklılık bulunduğu da bir gerçek.

« Türkiye Büyük Millet Meclisi, milletin yegane ve hakiki mümessili olup, millet namına hakkı hakimiyeti istimal eder.» diyen 1924 Anayasası'na karşılık 1961 Anayasası :

«Millet egemenliğini **anayasanın koyduğu esaslara göre** yetkili organlar eliyle kullanır.»

kuralına yer vermiştir. Aynı kural 1982 Anayasası'nda da yinelenmiştir.⁴ Ulusal egemenliğin kullanılışı bakımından 1961 Anayasası ile gelen değişikliğin iki önemli boyutu vardır.

Birincisi : Türkiye Büyük Millet Meclisi artık egemenliği kullanan tek organ değil; belki yine egemenliği kullanan organlar içinde en önemlisi, ama artık ulusun «yegane» mümessili değil.

İkincisi ve asıl temel hak ve özgürlükler bakımından önemlisi, ulus egemenliğini kullanacak olan «**yetkili organlar**»ın, bunu ancak «**Anayasanın öngördüğü esaslara göre**» kullanabilmesi, yani **anayasa kuralları ile bağlı olması**. İşte egemenlik anlayışındaki değişikliğin iktidardaki bir çok politikacıyı asıl rahatsız eden yönü de burası.

Burada konumuz bakımından önemli olan nokta şudur : Egemenliğin ancak Anayasa kuralları ile sınırlı olarak kullanılabilmesi, yalnızca egemenlik anlayışındaki değişikliğin bir ifadesi olmayıp, temel hak ve özgürlük anlayışındaki değişimin de bir habercisidir. Nitekim 1961 Anayasası, temel hak ve özgürlükleri yalnızca saymakla yetinmemiş, her birini **bağlayıcı etkiye sahip** biner anayasa kuralı olarak düzenlemiş ve **ek güvencelerle** donatmıştır. 1961 Anayasasının gelişmiş sistemi içinde temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması belli nedenlere ve ilkelere bağlı kılınmış, özlerine dokunulması yasaklanarak her biri için mutlak dokunulmazlığa sahip hak

⁴ Bu arada Özal'ın konuşmasında «hiçbir demokratik rejimde bulunma-dığını» ileri sürdüğü bu yeni kuralın benzerine, Faşizmin yıkılışından sonra yapılan Bonn Anayasası'nda da yer verildiğine (m, 20/2) işaret etmek gerekir.

alanları yaratılmıştır. Ayrıca egemenliği kullanacak organların bütün bu kurallara uymasını sağlamak üzere başta Anayasa Mahkemesi olmak üzere etkili bir yargı denetimi getirilmiştir. Böylece «yasalar çerçevesinde özgürlük» anlayışından «yasaları da bağlayan, dokunulmaz bir öze sahip temel hak ve özgürlük» anlayışına geçilmiştir.

Bu gelişme yalnızca Türkiye'ye özgü bir gelişme değildir. 2. Dünya Savaşı sonunda faşist düzenlerin yıkılışı ve demokrasinin yeni bir anlayışla yeniden yükselişinin bir ürünüdür. Ne var ki temel hak ve özgürlüklerin, devleti, siyasal iktidarı sınırlayıcı niteliği ve Anayasa Mahkemesi'nin bunu sağlayan işlevi bugün hala hazmedilememiştir. 1961 Anayasasının temel hak ve özgürlük sisteminin 1982 Anayasası ile yozlaştırılmak istenmesi, yargı bağımsızlığının ve yargısal denetimin önemli ölçüde daraltılması, bu hazımsızlığın bir sonucudur. Bunların ayrıntısına girmeye gerek görmüyoruz.

II. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN TEMEL İŞLEVİ

Yukarıdaki açıklamalar şunu gösteriyor : Anayasa Mahkemesi'nin temel işlevi, değişen egemenlik anlayışı çerçevesinde temel hak ve özgürlüklerin yasamayı bağlayıcı etkisini somutlaştırmaktır. Federatif yapıda olan devletlerde Anayasa Mahkemeleri, eyaletler arasındaki ya da eyaletlerle federal devlet arasındaki uyumsuzluklarda da önemli bir işlev yerine getirmektedir. Ancak, üniter devletlerde Anayasa Mahkemesi'nin temel işlevi, insan haklarını, temel hak ve özgürlükleri yasama gücüne karşı korumaktır. Bunun yanı sıra hukuk devletini somutlaştırma ve başta laiklik ve sosyal devlet olmak üzere Cumhuriyetin niteliklerini diğer anayasal değerleri koruma da Anayasa Mahkemesi'nin genel işlevi içinde yer alır. Ama bunlar da dolaylı olarak bireyin korunmasına hizmet eden kurum ve değerlerdir. Devletin korunması için Anayasa Mahkemesi gibi bir kuruma gerek yoktur.

III. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN VARLIK, İŞLEV VE YETKİSİNİN SORGULANMASI

Anayasa Mahkemesi, kuruluşundan bu yana 34 yıl geçmiş olmasına rağmen, gerek varlığına ve gerekse işlev ve yetkisine yönelik eleştiriler almaya devam ediyor.

1) Anayasa Mahkemesi'nin **varlığına** yönelik tartışma ve eleştiriler üzerinde durmaya gerek görmüyorum. Çünkü egemenlik ve temel hak ve özgürlük anlayışında yukarıda özetlenen değişimler böyle bir kurumun varlığını zorunlu kılmaktadır, Bu zorunluk yalnızca Türkiye'ye özgü olmayıp, Anayasa yargısının kazandığı yaygınlık da kurumun bu bağlamdaki benimsenişinin bir göstergesidir. Artık ülkemiz açısından Anayasa Mahkemesi'nin varlığının tartışılması dönemi aşılmıştır. Öyle ki bugün artık egemenlik anlayışındaki değişim uluslararası bir boyut kazanmıştır. Bakır ÇAĞLAR'ın deyimiyle «Anayasallık Prensibi»ne «Milli-Üstü Hukuk»a bağlılık prensibinin eklenmesi «Anayasa» kavramını da yenilemiştir.⁵ Gerek Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na kişisel başvuru hakkının tanınması (27.04.1987 tarih ve 19438 sayılı RG) ve gerekse Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin zorunlu yargı yetkisinin tanınması (27.09.1989 tarih ve 20295 sayılı RG) yönündeki gelişmeler, Anayasa Mahkemesi'nin varlığını tartışmak şöyle dursun, Mahkemenin yetkilerini Almanyadaki «**Anayasa şikayeti**» kurumuna⁶ yer verecek bir genişliğe ulaştırma zorunluluğunu gündeme getirmiştir. Zira Anayasa Mahkemesi'ne kişisel başvuru yolunun açılmasının insan haklarının korunması açısından yerine getireceği **süzgeç işlevi**, Türkiye Demokrasisi üzerinde uluslararası yargı organları yönünden ortaya çıkacak sorunların ağır yükünü hafifletebilecek tek seçenek olarak gözükmektedir. Böyle bir ihtiyacın söz konusu olduğu bir ortamda Anayasa Mahkemesi'nin varlığını tartışmak tek kelimeyle abestir.

2) Anayasa Mahkemesi'nin **işlev ve yetkisinin sınırlarına ilişkin** tartışma ve eleştirilere gelince, bunlar önce yasama ve yürütme ikilisiyle ilişkisi açısından ele alınacak (IV) ve daha sonra aynı konu yüksek yargı yerleri ile olan ilişkisi açısından değerlendirilecektir (V).

IV. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN YASAMA - YÜRÜTME İKİLİSİ İLE İLİŞKİSİ AÇISINDAN YETKİ VE İŞLEM TARTIŞMASI

1) Bilindiği üzere parlamenter sistemlerde yürütme organının disiplinli partiler kanalıyla yasama organı içinden oluşması, bu iki

⁵ ÇAĞLAR Bakır, «**Anayasa'nın Hukuku ve Anayasa'nın Yargıcı Yenile-nen Anayasa Kavramı Üzerine Düşünceler**» : Anayasa Yargısı, Ankara 1991, Sayı: 8, s. 32.

⁶ Anayasa Şikayeti için bkz. GÖREN Zafer, «**Anayasa Mahkemesi'ne Kişisel Başvuru (Anayasa Şikayeti)**»: Anayasa Yargısı, Ankara 1995, Sayı: 11, s, 9,7 vd.

liyi aynı siyasal çizgide birleştirerek siyasal iktidarın kullanılması açısından bir güçler kaynaşmasına yol açmıştır. Bu durumda parlamenter sistem içindeki asıl bölünme iktidar ve muhalefet bölünmesidir. Bu bölünmede muhalefet partileri, Anayasa Mahkemesi'ni hukuk devletinin temel bir kurumu olarak görme eğilimini taşırlar. Buna karşılık iktidar partileri Anayasa Mahkemesi siyasal program ve etkinliklerinin bir engeli olarak göstermeye çalışırlar. İşin ilginç yanı, bu yaklaşımların partilerin iktidar ya da muhalefet olarak yer değiştirmelerine paralel olarak değişmesidir. Genellikle denilebilir ki Anayasa Mahkemeleri, muhalefet partilerinin yakını, iktidar partilerinin ise karşıtıdır. Ama bu yakınlık ya da karşıtlıkta görüşü yer değiştiren unsur siyasal partilerdir. Anayasa Mahkemesi ise kendi içtihat çizgisini izler.

2) Bu durum Anayasa Mahkemesi'nin yaptığı işin doğası gereğidir. İşlev ve yetkisinin kaçınılmaz bir sonucudur. Anayasa Mahkemesi, iptal veya itiraz davalarıyla önüne getirilen yasal Anayasa'ya aykırı bulursa, iptal etmek zorundadır. Bu ona Anayasa ile yüklenmiş bir ödevdir. Bu durum Anayasa Mahkemesi'ni ister istemez siyasal iktidarla karşı karşıya getirir. Anayasa yargısının «**siyasal yargı**» olarak nitelenmesi⁷ de buradan kaynaklanır.

Bütün bunlar Anayasa Mahkemesi'ni özellikle siyasal iktidar çevrelerince yöneltilen ve sürekli yinelenen bir eleştiri ile karşı karşıya bırakıyor. Bu eleştiriye göre, Anayasa Mahkemesi **yetkisini aşmakta, yasama organının alanına girmekte, ulusal iradeye müdahale etmektedir.**

Bu görüş öylesine yaygındır ki 1982 Anayasası ile birlikte Anayasa metnine gelip yerleşmiştir. Anayasa'nın 153. maddesinin 2. fıkrasına göre :

«Anayasa Mahkemesi, bir kanun veya kanun hükmünde karamamenin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez.»

Bu hükümlerle birlikte Anayasa Mahkemesi'nin yargısal denetim alanına getirilen geniş çaplı kısıtlamalar dahi söz konusu eleştirileri giderebilmiş değildir. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu tür eleş

⁷ GÖREN Zafer, «**Türk ve Alınan Anayasa Hukukunda Anayasa Yargısı'nın Sınırları ve Yürürlüğü Durdurma Kararları**»: Anayasa Yargısı, Ankara 199.5, Sayı: 12, s. 207-209 ve orda anılan kaynaklar.

tiriler yalnızca Türkiye'ye özgü olmayıp, Avrupa'da kendini en çok benimsetmiş bir mahkemeye, Federal Almanya Anayasa Mahkemesine de yönetilmektedir.⁸ Biz bu eleştirileri değerlendirirken bu mahkemenin eski üyelerinden GEIGER'in çizgisini izleyerek konuyu aydınlatmaya çalışacağız.⁹

3) Anayasa Mahkemesi'nin yetkisini aştığı iddiası, -eğer eksik bir politik kültürün ürünü değilse, ki bizde bu yönü daha yaygın genellikle Mahkemenin bir ya da bir kaç kararına yönelik bir eleştiriden çıkarılmış bir sonuçtur. Bu nedenle her şeyden önce belli bir karara yönelik eleştiri ile eleştiriden çıkarılmış sonucu birbirinden ayırmak gerekir. **Karara yönelik eleştiri** birçok açıdan yapılabilir. Örneğin Mahkemenin Anayasa hükümlerini yanlış yorumladığı, yorumda yöntem hataları yaptığı, karara esas teşkil etmesi gereken hükümleri ihmal ettiği, yasa koyucunun yetkilerini ihlal ettiği ileri sürülebilir. Bu tür eleştiriler mahkemenin içtihatlarını geliştirmesine yardımcı olur ve bu nedenle her zaman yapılmalıdır. Bu durumda karara egemen olan düşünce ile karara yönelik eleştiri karşı karşıya gelir. Ne var ki bunlardan yalnızca birincisi hukuken bağlayıcıdır. Ancak burada karara yönelik eleştiriden Anayasa Mahkemesi'nin yetkisini aştığı sonucunu çıkarmanın hukuki yönden hiçbir kanıtlama değeri yoktur. Çünkü karara yönelik eleştiride yer alan gerekçelere yeni bir şey katmaz. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi'nin yetkisini aştığı savı, hukuki bir gerekçe değil, bir polemiktir ve çoğunlukla da siyasal bir polemiktir. Çünkü Anayasayı bağlayıcı bir biçimde yorumlama yetkisi yalnızca Anayasa Mahkemesi'ne tanınmıştır. Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına göre :

«Anayasa Mahkemesi kararları yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar.»

Bu hüküm karşısında Anayasa Mahkemesi'nin yetkisini aştığı, yasamanın yetki alanına girdiği savı, hukuki açıdan geçersiz ve anlamsız bir savdır. Çünkü bunu denetleyecek başka bir yetkili organ yoktur. Kısacası Anayasa Mahkemesi kendi yetkisini kendisi saptar. Burada Mahkemenin kendi kendisini sınırlaması dışında başka bir hukuki ölçü söz konusu değildir. Anayasanın yukarıda anılan 153. maddesinin 2. fıkrası hükmü de bu gerçeği değiştirmez;

⁸ GEIGER Willi, **Geçenwartsprobleme der Verfassungsgerichtsbarkeit aus deutscher Sicht** : Neue Entwicklungen im öffentlichen Recht, Stuttgart 1979, s. 131 vd.

⁹ GEIGER, (Dipnot: 7) s. 1,31 - 134.

bu hüküm, maddenin son fıkrasında öngörülen bağlayıcılık karşısında yalnızca Mahkemenin kendi kendisini sınırlaması için verilmiş bir ölçüdür.

4) Anayasa Mahkemesi kararlarına karşı eleştiri yapanın kimliği konusunda da bazı noktaların altının çizilmesi gerekiyor. Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcı olması onların eleştirilemeyeceği anlamına gelmez. Açık bir rejimde ve çoğulcu bir demokraside her devlet organı gibi Anayasa Mahkemesi de eleştirilebilir. Ancak burada yine iki şeyi birbirinden ayırmak gerekir. Bilim adamlarının, hukukçuların, siyasal partilerin ve diğer baskı gruplarının ya da şimdiki moda deyimiyle sivil toplum örgütlerinin ve sade vatandaşların Anayasa Mahkemesi kararlarını eleştirmeleri, onların demokratik haklarıdır. Çoğulcu bir toplumda toplumun tümünü ilgilendirecek boyutları olan Anayasa Mahkemesi kararları eleştirisiz kalmaz. Mahkeme bunlara açık olmak zorundadır.

Ancak Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'dan kaynaklanan yetkişi konusunda kuşkular yaratacak eleştiri ya da saldırılar, bir başka Anayasa organından, örneğin Cumhurbaşkanı, başbakan ya da bir bakandan gelirse o zaman durum değişir. Anayasa organları sorumluluklarını yerine getirirken birbirlerine karşı özen göstermek, uygar bir diyalog içinde olmak, birbirlerine zarar verecek davranışlardan kaçınmak zorundadırlar.¹⁰ Açık ve çoğulcu bir demokratik toplumda da olsa, Anayasa organları arasındaki sürtüşmenin kamuoyu önünde sürdürülmesi, bu hususta kamuoyu baskısına sığınılması, demokratik rejim bakımından son derece yanlış ve sakıncalıdır. Çünkü bunun sonuçları bir Anayasa organının ve dolayısıyla Anayasa'nın yıpratılmasıdır.

V. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN YÜKSEK YARGI YERLERİ İLE İLİŞKİSİ AÇISINDAN YETKİ VE İŞLEV TARTIŞMASI

A. Sorunun Çıkış Noktası Olarak : Anayasa'ya Uygun Yorum Uygulaması

Anayasa Mahkemesi'nin diğer yüksek yargı yerleriyle olan ilişkisi açısından ortaya çıkan yetki ve işlev çatışması oldukça yeni

¹⁰ Karş. GÖREİN, (dipnot: 6), s. 221; nitekim Anayasa'mızın başlangıç bölümünde güçler ayrılığının «devlet organları arasında üstünlük sıralaması» anlamına gelmediği, belli devlet yetkilerinin kullanılmasın-dan ibaret olduğu, bununla sınırlı «**medenî bir işbölümü ve işbirliği**» anlamı taşıdığı üstünlüğün ancak Anayasa'da ve yasalarda olduğu belirtilmektedir.

ve bir ölçüde Türkiye'ye özgü bir sorun olarak gündemdedir. Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelen meselede **iptal** kararı verdiği durumlarda Anayasa Mahkemesi ile diğer yüksek yargı yerleri arasında herhangi bir tartışma ya da çatışma çıkmamaktadır. Bu durumda iptal kararı yürürlüğe girmekle diğer yargı yerlerini bağlamaktadır. Burada sorun, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı vermeyip, **Anayasa'ya uygun yorum** yöntemiyle yasanın geçerliliğini koruduğu durumlarda ortaya çıkmaktadır. Anayasa Mahkemesi birçok kararında bu yöntemi uygulamıştır.¹¹ Bu yöntem göre, Anayasa Mahkemesi, yargısal denetimini yaptığı yasanın anlamını önce kendi yorumuna göre belirlemekte ve bu yorum sürecinde birbirine denk çeşitli anlamlar ortaya çıkmışsa, bunlardan Anayasa'ya uygun olanı tercih etmek suretiyle yasanın iptalinden kaçınmaktadır. Görülüyor ki Anayasa'ya uygun yorum yöntemi, bir yandan Anayasa'nın üstünlüğü ilkesinin uygulanmasını sağlarken, diğer yandan iptalden kaçınmaya yöneldiği oranda da Anayasa Mahkemesi'nin kendi yetkisini sınırlama sonucunu doğurmaktadır.

B. Anayasa Uygun Yorum Yöntemi ve Diğer Yüksek Yargı Yerleri

Anayasa Mahkemesi'nin bu yaklaşımı, genelde diğer yüksek yargı yerlerini de etkilemiştir. Bu açıdan önemli bir farklılığı vurgulamak gerekir. Anayasa Mahkemesi açısından bir çeşit kendi kendini sınırlama niteliği taşıyan anayasaya uygun yorum yöntemi, diğer yüksek yargı yerleri açısından adeta genişletici bir yorum niteliği kazanmakta ve hukuku geliştirici bir işlev yerine getirmektedir. Bu farklılık şurdan kaynaklanıyor. Bir yasa hükmünün itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi önüne gelmesi, gönderen mahkemenin o hükme Anayasa'ya uygun bir anlam vermediğini gösterir. Bu durumda Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'ya uygun yorum yapması, denetlenen yasa hükmüne uygulamadaki anlamından farklı bir anlam kazandırmış olacaktır. Bundan sonraki uygulamada mahkemelerin bu yoruma itibar etmeleri halinde ortada bir sorun kalmayacak, buna karşılık önceki yorumlarında direnmeleri halinde, biraz aşağıda (C.) altında tartışma ve değerlendirmesini yapacağımız çok ciddi sorunlar ortaya çıkacaktır.

Buna karşılık Anayasa'ya uygun yorumun diğer mahkemelerce yapılması halinde, konu zaten Anayasa Mahkemesi önüne gelme

¹¹ AYM 12.6.1969, E. 11968/38, K. 1969/34; 28.4.1970, E. 1969/67, K. 19170/22; ayrıca bkz. dipnot: 18'deki kararlar.

yecek, başka bir deyişle Anayasal bir ihtilaf oluşmayacak ve Anayasa'nın üstünlüğü ilkesi diğer mahkemelerce yaşama geçirilmiş olacaktır. Bu yönde iki önemli örnek sunulabilir.

1) Bunlardan birincisi 22.1.1988 tarih ve E. 1986/5 ve K. 1988/1 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu kararıdır. Bu karara göre boşanma hükmünün kesinleşmesinden sonra dahi kabahatsiz eş, boşanmaya neden olan olaylara dayanarak Medeni Kanunun 143/2. maddesi uyarınca manevi tazminat davası açabilecektir. Oysa daha önce Yargıtayın değişik daireleri, boşanma hükmünün kesinleşmesinden sonra kabahatsiz eşin boşanmaya neden olan olaylara dayanarak manevi tazminat davası açamayacağı görüşünü benimsemişti.

İçtihadı birleştirme kararında MK.'nun 143/2. maddesine göre manevi tazminat davasının boşanma davasının kesinleşmesinden sonra açılıp açılmıyacağı hususunun sonuçta Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan «**dava hakkının** sınırlanmasına ilişkin bir sorun oluşturduğu, oysa bir temel hakkın ancak yasa ile sınırlanabileceği,» madde metninde ise bu anlamda bir sınırlama bulunmadığı belirtilerek, madde metninde yer almayan bir sınırlamayı benimsemenin Anayasa'nın 13. maddesine ters düşeceği ve bu nedenle «dava hakkını haiz olan kişinin davasını kendi yararına en uygun düşen bir zamanda açmakta serbest olduğu sonucuna varılmıştır¹²». Görülüyor ki Yargıtay bu kararında Anayasa'ya uygun yorum yönteminin tipik bir uygulamasını yapmıştır.

2) Anayasa'ya uygun yorum yönteminin bir başka çarpıcı örneğini Danıştay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 7.12.1989 gün ve E. 1988/6 ve K. 1989/4 sayılı kararında¹³ görüyoruz. Danıştay bu kararında sıkıyönetim komutanlarının istemi üzerine görevlerine son verilen kamu personeli ile ilgili olarak 1402 sayılı Sıkıyönetim Yasası'nın 2. maddesinin 2766 sayılı Yasa ile değişik son fıkrasında yer alan bir daha kamu hizmetlerinde çalıştırılmazlar.» hükmünün sıkıyönetim süresi ile sınırlı olarak uygulanması gerektiği sonucuna ulaşmıştır. Yasa'nın sözü, gerekçesi ve Danışma Meclisindeki tartışmalar sürekli bir yasaklama anlamına daha yakın olduğu ve bu durum Danıştayca da belirlendiği¹⁴ halde, Danıştayı yukarıda

¹² . Kararın ve karşı oy yazılarının tam metni için bkz. Yargıtay Kararlar Dergisi C: xiv, Sayı: 8, Ağustos HIS8, s. 1031-1057.

¹³ Kararın ve karşı oy yazılarının tam metni için bkz. RG : 9.2.1990 - 20428.

¹⁴ aynı RG s. 76.

özetlenen görüşe ulaştıran temel yaklaşım, objektif yorum yöntemiyle birlikte Anayasa'ya uygun yorum yöntemi olmuştur. Öte yandan Danıştay bu kararında yorumunu yaptığı maddenin Anayasa'nın geçici 15/3. maddesi kapsamında olmasını, başka bir deyişle Anayasa'ya aykırılığın ileri sürülememesini kendisini sınırlayıcı bir etken olarak görmemiş, aksine bu durumu, Anayasa Mahkemesi'nin geçici 15/3. maddeye ilişkin bir başka kararından yararlanarak Anayasa'ya uygun yorum zorunluğunun bir gerekçesi olarak kullanmıştır. Anayasa Mahkemesi, Danıştay'ın kendisine gönderme yaptığı bu kararında Anayasa'nın geçici 15. maddesinin kapsamına giren yasalardaki kuralların «Anayasa'nın temel ilkelerine ve bu ilkelere egemen olan hukukun temel kurallarına olabildiğince uygun düşecek biçimde yorumlanmaları»ndan söz etmektedir.

Danıştay bu kararıyla, yalnızca Anayasa'ya uygun yorum uygulamasının önemli bir örneğini sunmakla kalmamakta, bu uygulamayı Anayasa Mahkemesi'ne kapatılmış olan bir alanda yapmış olması bakımından da yargısal işlev yönünden önemli bir boşluğu doldurmuş olmaktadır.¹⁵

C. Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Arasındaki Yonun Çatışması

Yukarıda da işaret edildiği üzere Anayasa Mahkemesi'nin Anayasaya uygun yorum yöntemini uygulayarak iptal istemini reddettiği kararlar, genellikle diğer mahkemelerin yasanın Anayasa'ya aykırı düşen anlamını esas alarak Anayasa'ya uygunluk denetimine gönderdikleri hükümlerle ilgili kararlardır. Bu durumda diğer mahkemelerin, özellikle diğer yüksek yargı yerlerinin Anayasa Mahkemesinin yorumuna uymaması halinde, Anayasa Mahkemesi kararlarının **bağlayıcılığı sözde kalmakta**, iki yüksek mahkeme kararı arasında hukuk birliğini sarsan derin bir **çelişki** ortaya çıkmaktadır. Ne yazık ki hukuk düzenimiz içinde bu çelişkiyi giderecek bir kurum ya da çözüm mekanizması yoktur. Yine ne yazık ki yüksek yargı yerlerinin kararları, bu çelişkiyi kaldırmak bir yana, açık bir çatışmayı göze alacak yönde gelişmektedir. Yargı birliği bakımından büyük sakıncalar taşıyan bu gelişmeyi iki örnekle sergiledikten sonra (1 ve 2) bu durumun bir tartışmasını ve değerlendirmesini yaparak (3), çözümün ne yönde sağlanabileceği (4) konusunu irdelemeye çalışacağız.

¹⁵ İdari yargıda Anayasa'ya uygun yorum yönetiminin kapsamlı bir incelemesi için bkz. AZRAK Ülkü, «İdari Yargıda, Anayasa'ya Uygunluk Sorunu» : Anayasa Yargısı, Sayı: 9, Ankara 1993, s. 323 vd.

1) İlk örneği, çelişki ya da çatışmanın uzun bir süreye yayılan boyutunu göstermek bakımından oldukça eski bir karardan seçtik. Bu örnek KANETİ'nin Anayasa Mahkemesi'nin 27. kuruluş yıldönümü dolayısıyla sunduğu tebliğde de yer alıyor.¹⁶ 28.4.1970 tarih ve E. 1969/67 ve K. 1970/22 sayılı bu kararında Anayasa Mahkemesi, 6570 sayılı Yasa'nın 7. maddesinin (e) bendini izleyen son fıkrayı denetlemektedir. Bu fıkra, aynı şehir ve belediye sınırları içinde oturabileceği konutu bulunan kiracının malik tarafından tahliye edilmesine ilişkindir. Yargıtay'ın bu konuya ilişkin içtihadına göre, malik bu maddeye dayanarak **sözleşme süresinin sonunu beklemeden** tahliye davası açabilir. Çünkü diğer tahliye nedenlerinde genellikle davanın sözleşme süresi sonunda açılacağı belirtilmişken bu fıkroda davamn ne zaman açılacağı öngörülmemiştir. Yargıtay bundan davanın her zaman açılacağı sonucunu çıkarmıştır. Anayasa Mahkemesi ise böyle bir yorumun maddeye, sözleşme özgürlüğüne aykırı bir içerik kazandıracığı, bu nedenle Anayasa'ya uygun yoruma üstünlük tanınarak bu halde dahi davamn ancak sözleşme sonunda açılması gerektiği sonucuna varmış ve itiraz konusu hükmü bu anlamıyla Anayasa'ya aykırı bulmamıştır.

Ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu iki yıl kadar sonra verdiği bir kararında¹⁷ bu yoruma uymamış, eski içtihadı devam ettirmiştir. KANETİ haklı olarak bu durumun yargı birliğini zedelediğini belirtmektedir.¹⁸ Bildiğim kadarıyla bu uygulama halen de devam ediyor.

2) Anayasa Mahkemesi ile Yargıtay arasında yorum çatışmasına vereceğimiz ikinci örnek, geçtiğimiz yılın Ekim ayı içinde Resmi Gazete'de yayımlanan bir Yargıtay İctihadı Birleştirme Genel Kurul Kararı ile ilgilidir.¹⁹ Böylece **hukuken her ikisi de bağlayıcı olan birbiriyle çelişik iki yüksek yargı yeri karan ortaya çıkmıştır.**

a) Yargıtay'ın adı geçen kararında :

«İş kazası ve meslek hastalığına maruz kalan sigortalılara ya da bunların hak sahiplerine, iş kazası ve meslek hastalıkları kolun

¹⁶ KANETİ Selim, «Anayasa Mahkemesi'nin Kararlarına göre Anayasa'nın Özel Hukuk Alanına Etkileri»: Anayasa Yargısı, Sayı: 6, Ankara 1989, s. 21 vd.

¹⁷ KANETİ age s. 23.

¹⁸ KANETİ age s. 23.

¹⁹ 1.7.19-94 gün ve E. 19-92/3 ve K. 1994/3 sayılı bu İctihadı Birleştirme Kararının karşı oy yazılarıyla birlikte tam metni için bkz. RG: 20.10.1995 - 22439.

dan SSK'ca bağlanan gelirlerde, Kanun, Kararname ve Katsayı değişikliği nedeniyle yapılacak artışların 506 sayılı Kanununun 26/ 1 maddesi çevresinde sorumlulardan geri istenebileceği, bu bağlamda açılacak rücu davalarının, 506 sayılı Kanununun 26/1. maddesinden doğan ve içeriğinde geri alma hakkı bulunan kendine özgü nitelikteki haleflik hukuki temeline dayandığı ve 10 yıllık zamanaşımına tabi olduğu ve zamanaşımının her bir gelir artışının Kurumun yetkili organının onayladığı tarihten başlayacağı sonucuna varılmaktadır.

b) Anayasa Mahkemesi ise 506 sayılı Yasa'nın 26/1. maddesiyle ilgili olarak verdiği 4 karardan²⁰ ilkinde Anayasa'ya uygun yorum yapmadan itirazı reddetmiştir. Son üç kararda ise -sonucusunda açıkça belirtilmemiş olmakla birlikte- Anayasa'ya uygun yorum yöntemini uygulayarak maddeye belli bir anlam vermekte ve bu anlamıyla Anayasa'ya aykırılık itirazlarını reddetmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararlarında egemen olan görüşü şöyle özetleyebiliriz:

aa) 506 sayılı Yasa'nın 26/1. maddesinde yer alan : «Kurumca sigortalıya veya hak sahibi kimselerine yapılan ve ilerde yapılması gerekli bulunan her türlü giderlerin tutarı ile gelir bağlanırsa, bu gelirin 22. maddede sözü geçen tarifeye göre hesap edilecek sermaye gelirleri toplamı işverene ödetilir» şeklindeki hükmün yorumunda ikili bir ayırım yapılmak gerekir :

aaa) İş kazası sonunda (örneğin ölüm gibi) kesin, değişmeyen, fiili ve hukuki bir sonucun ortaya çıkması halinde Kurumca hak sahiplerine bağlanan gelirin peşin sermaye değeri işverenenden tahsil edilmekle işverenin olayla ilişkisi kesilmektedir. Bu durumda sosyal hukuk devletinin gereği olarak çıkarılacak yasa hükümleriyle Kurumca bağlanmış eski gelirlerde sağlanacak **artışlardan** işverenin

²⁰AYM 23.5.1972 E. 1972/2, K. 1972/28; (AYMKD Sayı: 10 Ankara 1992~ s. 406 vd.) ; 18.7.1976 E. 1975/192, K. 1976/1'8 : (AYMKD Sayı: 14 Ankara 1991, s. 97 vd); 20.12.1983 E. 1982/4, K. 1983/17: (AYMKD Sayı: 20, s. 129 vd); 2.5.1991 E. 1990/28, K. 1991/11: (AYMKD Sayı: 27 1. Cilt, Ankara 1993, s. 343 vd.) AYM ayrıca 1479 sayılı Bağ-Kur Yasası'nın 63/2. maddesindeki benzer bir hükmü de Anayasa'ya uygun yorum yöntemiyle aynı şekilde çözümlenmiştir : AYM 27.1.1987 E. 1986/19, K. 1987/3 : (AYMKD Sayı: 23 Ankara 1989, s. 41 vd.). Yasa Koyucu daha sonra 63. maddede 339U sayılı Yasa ile Anayasa Mahkemesi yorumuna uygun bir değişiklik yaparak rücu tahsili ilk peşin değerle sınırlamıştır.

sorumlu tutulması, hukukla bağdaşmaz ve devlete yükletilmiş kimi ödevlerin işverene yükletilmesi sonucunu doğurur ki Anayasanın böyle bir sonucu öngördüğü öne sürülemez.

bbb) Buna karşılık işçiye bağlanan gelirin böyle bir kesinlik taşınamaması halinde, işçi iş göremezlik derecesindeki değişmeye ya da başka birinin sürekli bakımına muhtaç duruma gelmesine göre artırım talep edebilecektir.

Bu nedenle «ve ilerde yapılması gerekli bulunan» deyiminden neden sonuç ilişkisi süregelen ve işverenle kesin hesaplaşması yapılmamış bulunan haller anlaşılmalı gerekir.²¹

bb) « Kurumun zarardan sorumlu olanlar aleyhine açacağı rücu davaları, sigortalının bu kişilere açacağı zaman aşımı sürelerine bağlıdır.²²

b) Anayasa Mahkemesi'nin 506 sayılı Yasa'nın 26/1. maddesine verdiği anlam ile Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının verdiği anlam birbirinden tamamiyle farklıdır.

aa) Herşeyden önce Yargıtay Anayasa Mahkemesi'nin kesinleşmiş durumla kesinleşmemiş durum ayırımına itibar etmemiştir. Yargıtay'a göre maddenin **lafzında** «gelir artışlarının nedenleri yönünden bir ayırım yapılmamış, ödetme konusunda, kanun, kararname, katsayı artışları ile gerçekleşen gelir artışı ödenmez, öteki nedenlerle gerçekleşenler ödenilir şeklinde bir ayırım yapılmamış, istisnai bir kurala yer verilmemiştir.»

İşin ilginç yanı Yargıtay'ın bu yaklaşımını AY m. 65 ile desteklemeye çalışmasıdır : «Devlet sosyal güvenlik yardımlarını mali durumunun elverdiği ölçüde yapar. Başlangıçta bu nedenle düşük (tutulan) yardımlar zaman içinde iyileştirilebilir».²³ Görülüyor ki bu da bir çeşit Anayasa'ya uygun yorum yaklaşımıdır.

Yine Yargıtay'a göre, 3395 sayılı Yasa ile 26. maddeye getirilen tavanla sınırlı ödetme yöntemi (yani sigortalı ve hak sahiplerinin işverenden isteyebilecekleri miktarla sınırlılık) her türlü gelir artışının b4 tavan sınırına kadar rücu tahsilini mümkün kılmıştır. Bu tavan ilk bağlanan gelire yönelik olamaz. Aksine tavan sınırlamaşı, özellikle kanun, kararname ve katsayı artışlarına yöneliktir.

²¹ AYMKD Sayı: 14, s. 107, 108; Sayı: 20, s. 136-138.

²² AYMKD Sayı: 27/1, s. 351.

²³ RG : 20.10.19095 - 22439, s. 18.

Çünkü sair sebeplerle (örneğin sakatlık derecesinin artması gibi) yapılan artışlarda tavan, yükselen sakatlık oranında kabarmak, dolayısıyla sınırlama söz konusu olmayacaktır.²⁴

bb) Kurumun rücu hakkı, işçinin hakkından bağımsız nitelikte **kendine özgü bir haleflik hakkıdır**. Bu nedenle «her gelir artışı olgusunda, artışın onay tarihinde, o kısım için rücu alacağı doğar, muaccel olur ve o tarihten zaman aşımı işler».²⁵

ç) Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nda dikkati çeken bir başka nokta, Anayasa Mahkemesi'nin yorumuna **bilinçli** olarak karşı çıkmasıdır. Yargıtay daha önce Bağ-Kur Yasası'nın 63. maddesinde yer alan gelir artışının rücu tahsiline ilişkin benzer bir hükmün 3396 sayılı Yasa ile kaldırılmasına karşılık, bunun hemen öncesinde kabul edilen 3395 sayılı Yasa ile Sosyal Sigortalar Kurumu bakımından aynı yola gidilmediğini, yalnızca Yargıtay kararlarıyla geliştirilmiş bulunan **tavan sınırı** ile yetinildiğini belirterek, yasa koyucunun «bu konulardaki Yargıtay uygulamasını ve görüşünü» benimsediğini «**Anayasa Mahkemesi'nin son üç kararındaki görüş ve gerekçelere iltifat**» etmediğini vurgulamıştır.²⁶

Yargıtay'ın anayasal bir sorunda **yasa koyucuyu hakem göstermesi** konuya daha da ciddi bir boyut kazandırmaktadır.

3) Yukarıda özetlenen yorum çatışmasını değerlendirirken, hangi yorumun doğru olduğu konusuna girmeyeceğiz. Zira incelediğimiz sorun bakımından bu konu doğrudan bir önem taşıyor.

Anayasa'nın Yüksek Yargı yerleri bakımından hiyerarşik bir sıralama yapmadığı, tüm Yüksek Mahkeme'lerin kendi görev alanları içinde yetkili olduğu ve bu nedenle de aralarında biçimsel bir eşitlik bulunduğu da bir gerçektir.

Ancak burada konumuz bakımından asıl önemli olan nokta Anayasa Mahkemesi kararları bakımından Anayasa'nın 253. maddesinin son fıkrasında açıkça öngörülen **bağlayıcılık** kuralıdır. Buradaki bağlayıcılık, Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasında tüm mahkeme kararları için genel olarak öngörülen bağlayıcılıktan farklı ve özel bir kuraldır. Dikkat edilirse, 138. maddedeki bağlayıcılığın yalnızca «yasama ve yürütme organları ile idare»ye

²⁴ aynı RG. s. 19.

²⁵ aynı RG. s. 20 ve 21.

²⁶ aynı RG. s. 19.

yöneltilmiş olduğu görülür. Buna karşılık 153. maddedeki bağlayıcılık hem yukarıda sayılanları ve hem de **yargı organı ile** gerçek ve tüzel kişileri kapsayan bir bağlayıcılıktır. Anayasa Mahkemesi'nin kararları açısından getirilmiş bulunan bu farklılık, diğer yüksek mahkemelere karşı ona bir üstünlük sağlamak amacıyla konulmamış, Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasa Mahkemesi'nin **yetki tekeli**ni korumak amacıyla öngörülmüştür. Bu nedenle diğer yüksek mahkemelerin bu tekele uymaları zorunludur.

153. maddede öngörülen bağlayıcılık, yalnızca Anayasa Mahkemesi kararının hüküm fıkrasıyla sınırlı olmayıp, gerekçeyi de kapsamaktadır. Alman Anayasa Mahkemesi de yasada bir açıklık olmadığı halde bağlayıcılık etkisini hükme dayanak olan nedenlere (tragende Gründe) teşmil etmiştir.²⁷ Anayasa'nın 153. maddesinin öngördüğü sistem bu açıdan daha da açıktır. Çünkü bizim sistemimiz Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarının gerekçesi yazılmadan açıklanamıyacağını, iptal edilen hükmün Resmi Gazetede yayımlanmakla yürürlükten kalkacağını ve bağlayıcılığın da Resmi Gazete'de yayımlanmakla başlayacağını belirtmektedir. Bütün bu hükümlerden gerekçenin -en azından hükme dayanak teşkil eden bölümüyle- bağlayıcı olacağı anlaşılmaktadır.²⁸

Öte yandan 153. maddenin son fıkrasında yer alan bağlayıcılığın, iptal kararlarından çok, Anayasa'ya aykırılığın reddi kararlarındaki gerekçeler bakımından ve özellikle yargı organına yönelik olarak önem taşıdığını vurgulamak gerekir. Çünkü iptal kararlarının bağlayıcılığı 153. maddenin 3. fıkrasında zaten mündemiçtir. Bu fıkraya göre iptaline karar verilen hüküm, iptal kararının gerekçesiyle birlikte Resmi Gazete'de yayımlanmasıyla ya da Anayasa Mahkemesi'nce ertelenen tarihte yürürlükten kalkar. Bu durum Anayasa'da açıkça düzenlendiğine göre, bu sonucun sağlanabilmesi için ayrıca bir de bağlayıcılık hükmüne gerek yoktur. Ancak, iptal gerekçesi, ortaya çıkacak yasal boşluğun doldurulması ölçüsü olarak yine de gereklidir.

Görülüyor ki Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı, asıl Anayasa'ya uygun yorum kararları bakımından ve özellikle yargı organına yönelik olarak bir anlam ve önem taşımaktadır.

²⁷ SAĞLAM Fazıl, «Die Auswirkungen der verfassungsgerichtsbarkeit auf die Entwicklung des öffentlichen Rechts und der politischen Ordnung» : Neue Entwicklungen im öffentlichen Recht, Stuttgart 1979, s. 164.

²⁸ Aynı yönde ÇAĞLAR Bakır, «Anayasa Yargısında Yorum»: Anayasa Yargısı, Sayı: 2 Ankara 1986, s. 191-194; KABOĞLU Ö. İbrahim, **Ana-yasa Yargısı**, İstanbul 1994, s. 91.

Diğer Yüksek Mahkemeler kendi görev alanlarında yetkilerini kullanırken, Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'ya uygun yorum yöntemi ile aldığı kararlara uymak zorundadır. Aksi takdirde Anayasa Mahkemesi'nin yetki alanına girilmiş olur. Çünkü Anayasa Mahkemesi ilgili yasa hükmünün ona Anayasa'ya uygun bir anlam verdiği için iptalden kaçınmıştır. Bu hüküm farklı ve Anayasa'ya aykırı bir anlamla yorumlanıp uygulanmaya devam edilirse, bu anlamıyla aslında iptale konu olacak olan bir hükme hayat kazandırılmış olunur ki bu da anayasal yargı alanına haksız ve yetkisiz bir müdahale teşkil eder. İtiraz davalarında 1982 Anayasası ile getirilmiş olan **10 yıllık sınır** göz önünde tutulduğunda bu müdahale daha da büyük bir boyut kazanmış olur.

İşte Anayasa Mahkemesi ile Yargıtay arasındaki yorum çatışması böyle bir boyuta ulaşmıştır.

4) Bu sorunun çözümü ile ilgili olarak de lege lata ve de lege ferenda olmak üzere iki yönlü değerlendirme yapılabilir.

a) Sorunun de lege lata çözümü herşeyden önce diğer yüksek yargı yerlerinin Anayasa Mahkemesi kararına uyması ile sağlanabilir. Ne var ki sorunun kaynağı da böyle bir uyma eğiliminin bulunmamasıdır, Bu durumun devam etmesi, Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya uygun yorum yönteminden uzaklaşması ve iptal kararı verme eğilimini kazanması sonucunu doğurabilir.

Son Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nın doğurduğu özel sorun bakımından akla gelebilecek somut bir çözüm de şudur. Yargıtay 506 sayılı Yasa'nın 26/1. madde metnine Yargıtay Genel Kurulları ve daireleriyle alt mahkemeleri kesin olarak bağlayıcı bir anlam getirmekle Anayasa Mahkemesi'nin verdiği anlama ters yeni bir hukuki durum yaratmıştır. Bu durumun Anayasa'nın 152/4, maddesinde yer alan 10 yıllık itiraz davası yasağının kapsamı içinde sayılmaması doğru olur. Çünkü burada söz konusu olan «aym yasa» değildir. İçtihadı birleştirme kararının «benzer hukuki konularda Yargıtay Genel Kurullarını, dairelerini ve adliye mahkemelerini» bağlaması, yasa metnine öncekinden farklı yeni bir nitelik kazandırmıştır. Norm metni aynıdır ama normun kendisi, öncekinden farklı yeni bir anlam kazanmıştır. Bu nedenle söz konusu yasa hükmü 10 yıllık sımra tabi olmaksızın itiraz yoluyla yeniden Anayasa Mahkemesi önüne gelebilmelidir. Bu takdirde Anayasa Mahkemesi'nin, içtihadı birleştirme kararının bağlayıcılığını göz önünde tutarak artık eski yorumunda ısrar etmemesi gerekir. Çünkü

Anayasa'ya uygun yorum ilgili yasanın bu anlamıyla uygulanmasını sağlamak için yapılır. Böyle bir uygulama içtihadı birleştirme karar nedeniyle mümkün değilse, Anayasa'ya uygunluk denetiminin artık ilgili yasa hükmünün bağlayıcı yeni anlamı esas alınarak yapılması gerekir.

5) Sorunun de lege feranda çözümü ise Federal Almanya Anayasası'nda öngörüldüğü şekilde Anayasa Mahkemesi'ne kişisel başvuru imkanının (Anayasa Şikayetinin) tanınmasıdır. Böyle bir durumda kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin bir yargı karar ile ihlal edilmesi halinde anayasa şikayeti devreye girebilecek ve temel hak ve özgürlükler alanında Anayasa Mahkemesi ile diğer yüksek yargı yerleri arasında bir yorum çatışması yaşamayacaktır.²⁹

²⁹ Anayasa Şikayeti kurumunun ayrıntıları için bkz. GÖREN, (dipnot: 5).