

"...

Mahkemenin gerekçesi :

Mahkeme, kendisini itiraz konusu kanun hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına götüren sebepleri açıklayan kararında :

"Sanığın suç konusu ağaçları,zaptın tutulduğu günden itibaren değil, zabıt tarihinden daha evvelki zamandan beri bulundurmakta olduğu anlaşılmaktadır. Şayet bu ağaçlar daha evvel görülüp de suça 1/5/1958 tarihinden önce elkonulmuş olsa idi, sanık 7132 sayılı Af kanun'nun 1 inci maddesinden faydalanacak ve hakkındaki kamu dâvası, af sebebiyle, ortadan kaldırılmak gerekecekti. Çünkü kaçak ağaçlar miktar itibariyle kanunun 1 inci maddesinde yazılı 3 metreküp mamul veya yan mamul emvali geçmemekte ve keza suç tarihi itibariyle de o kanunun birinci maddesinde gösterilen devreye tesadüf etmektedir. Fakat aynı kanunun 1 inci maddesinin beşinci fıkrasında "Bu madde hükmünün tatbiki, suça 15/8/1956 ilâ 1/5/1958 tarihleri arasında elkonulmuş olması şartına bağlıdır" denilmiştir. Dâva konusu suça 1/5/1958 tarihinden sonra 4/6/1958 gününde elkonulmuş olduğundan bu fıkra, sanığın 7132 sayılı Af Kanunundan faydalanmasına engeldir. Ancak kanuna konulmuş olan bu fıkranın aşağıda göstereceğimiz sebeplerden dolayı 9/7/1961 tarihli ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına aykırı olduğu kanısındayız. Çünkü :

1- Düşüncemize göre, bu fıkra fertlerin kanun önünde eşit olması ilkesine aykırı bulunmaktadır. Yani aynı durumda olan kimselerin kanun önünde eşit muameleye tabi tutulmaları gerekeceği ve bu eşitliği bozacak bir hükmün kanunlara konulamıyacağı Anayasa'mızın 12 inci maddesinde ifadesini bulmuştur. Halbuki yukarıda sözü edilen fıkra aynı tarihte orman suçu işlemiş olan kimselerden bir kısmının aftan faydalanması ve bir kısmının da aftan faydalanmaması neticesinin doğmasına sebep olması itibariyle fertlerin kanun karşısındaki eşitliği ilkesini ihlâl etmiştir.

2- Anayasamızın 33 üncü maddesinin 1 inci fıkrasında "Kimse işlediği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz denilmiştir. Herne kadar, ilk nazarda bu hükmün ceza kanunlarının geçmişe yürümeyeceği anlamını ifade ettiği söylenebilirse de, düşüncemize göre Anayasamızın bu hükmü olayda bahsedilen kanunun yukarıda yazılı fıkrasını da kapsamına almaktadır. Çünkü 7132 sayılı Af Kanununun 1 inci maddesi ile 15/8/1956 tarihinden 1/5/ 1958 tarihine kadar işlenmiş olan orman suçlarından dolayı takibat yapılamıyacağı ve ceza verilemeyeceği bildirilmiş olduğuna göre; kanun koyucu o devre içerisinde işlenmiş olan Orman Kanununa aykırı fiilleri suç olmaktan çıkarmıştır. Binaenaleyh artık o devre içerisinde işlendiği sabit olan o maddede gösterilen suçlardan olduğu anlaşılan fiillerden dolayı kimseye ceza verilmemek lâzım gelir. Fakat bahsettiğimiz beşinci fıkra ile konulan hüküm Anayasamızın bu prensibine aykırı olarak kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı ferde ceza verilmesi sonucunu doğurmaktadır ki bunun Anayasamızın sözü geçen hükmü karşısında müdafaası mümkün değildir.

3- Yine Anayasamızın 33 üncü maddesinin dördüncü fıkrasında "Kimse kendisini veya kanunun gösterdiği yakınlarını suçlandırma sonucunu doğuracak beyanda bulunmağa veya bu yolda delil göstermeğe zorlanamaz", denilmiştir. Gerçi 7132 sayılı kanunun 1 inci maddesinin beşinci fıkrasında ve diğer hükümlerinde açıkça sanıklara suçlarını bildirmeleri mecburiyetine dair bir hüküm sevkedilmemiş ise de; beşinci fıkrasına göre 1/5/1958 tarihinden sonra elkonulan orman suçlarında suçluların cezalandırılacağı ve aftan istifade ettirilemeyecekleri

söylenmek suretiyle kanun koyucu zımnen suçlulara 1/5/1958 tarihinden evvel suçlarını haber vermelerini aksi takdirde haber vermemenin bir sonucu olarak ceza göreceklerini kabul etmiş bulunmaktadır. Burada suçu zamanında haber vermemek ile bir nevi sanıkların aleyhinde hüküm ve netice tahassul etmektedir. Görülüyor ki; 7132 sayılı kanunun 1 inci maddesinin beşinci fıkrasındaki hüküm, Anayasamızın suçluları kendileri aleyhinde beyanda bulunmak mecburiyetinden varestesiz kılan ilkesine de tamamen aykırı bulunmaktadır.

4- Her ne kadar Anayasamızda genel ve özel af kanunlarının ne gibi kayıt ve şartları ihtiva edeceği hakkında sarıh hükümler mevcut bulunmamış ise de; bu husus af kanunlarının çıkarılmasında ve af kanunlarının ihtiva edeceği hükümlerde kanun koyucunun tamamen serbest bırakılmış olduğu anlamına gelemez. Diğer bütün kanunlarda olduğu gibi af kanunlarının da Anayasamızın kabul etmiş olduğu, kişilerin temel hak ve hürriyetleri bulunduğu ve bunların özüne kamu yararı düşüncesi ile dahi olsa dokunulamayacağı ilkesine aykırı hükümler konulamaz. Anayasamızda aksine bir sarıhat bulunmadığına göre, genel ve özel Af Ceza Hukuku prensiplerine göre Devletin belli zamanlarda işlenmiş olan suçların cezalandırılmasında içtimai fayda bulunmadığından bu fiillere ceza vermek yetkisinden geçici olarak vezgeçmiş sayılması demektir. Görülüyor ki burada esas olan muayyen zamanlarda işlenmiş olan suçlardır. Yoksa belli zamanlarda işlenmiş olan suçlara elkonulma tarihi önemli değildir. Af kanunları, mahiyetleri itibarıyla daima belli zamanlarda işlenmiş olan suçları nazara alır. Yoksa belli zamanlarda elkonulmuş suçların affından bahsedilemez. Çünkü kamu düzenini ihlâl eden bir suçun işlenmesidir. Devletin bu suça evvel veya sonra elkoymuş olması affın şümülüne tesir edemez. Aynı tarihte işlenmiş olan suçlardan bir kısmına daha önce elkonulmuş olduğu halde bir kısmına geç haber alınmış olması sebebiyle daha sonra elkonulmuş olabilir. Suçlara bu bakımdan muhtelif tarihlerde elkonulması genel olarak daha ziyade tesadüflerin bir neticesidir. Halbuki fertlerin temel hak ve hürriyetleri böyle tesadüflerin neticesine bağlı tutulamaz. Bu hukuk devleti ilkesine ve Anayasamızın özüne tamamen aykırı düşer. Bir kimseye ceza verilip verilmemesi böyle tesadüflerin sonucuna bağlı tutulursa fertlerde ve netice olarak toplumda güven duygusu sarsılır. Anayasamız kanun koyucuya böyle bir yetki tanımamıştır.

5- 7132 sayılı Af Kanununun beşinci fıkrasındaki hükmün kanun okuyucu tarafından kamu yararı düşüncesiyle kabul edilmiş olduğu da söylenemez. Buna benzer bir hüküm 6831 sayılı Orman Kanununun muvakkat 5 inci maddesinde de mevcut ise de, o hükmün dâvada tesiri bulunmadığından üzerinde durulmamıştır. Beşinci fıkradaki (Elkoyma) tarihlerini öngören hükmün Anayasamız karşısında hiç bir bakımdan müdafaası yapılamayacağı kanısındayız. Şayet bu fıkra mevcut olmasa idi; sanık aftan faydalanacak ve hakkındaki kamu dâvası ortadan kaldırılacaktı. Bu bakımdan sözü geçen fıkra mahkemenin bakmakta olduğu dâvada uygulamaya mecbur olduğu bir kanun hükmüdür", demektir.

Üyelerden İsmail Hakkı Ülkmen, Şemsettin Akçoğlu, Şeref Hocaoğlu, Avni Givda ve Ekrem Tüzemen 7132 sayılı kanunun 1 inci maddesinin beşinci fıkrası mahkemenin, bakmakta olduğu dâva dolayısıyla uygulayacağı bir kanun hükmü olmadığından iptali için Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvuramayacağı ve itirazın bu yönden reddi gerekeceği görüşünü ileri sürmüşlerdir. Çoğunluk ise; işlendiği gün ve kaçak malın miktarı bakımından suç, 7132 sayılı Af kanununun 1 inci maddesi kapsamına girdiğinden mahkemenin, durumun bu maddenin beşinci fıkrasına da uygun bulunup bulunmadığını incelemek ve bu fikraya uygun gördüğü takdirde suçu affa tabi ve aksi takdirde affın kapsamı dışında olarak kabul etmek zorunluğunda ve bu sebeple de itiraz konusu hükmün bakılmakta olan dâvada uygulanması gerektiği sonucuna varmıştır."