

"...

## II. İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEMENİN GEREKÇESİ ÖZETİ :

"(YSE) 11 inci mıntıkasına dahil Keban içme suyu tesisatının yaptırılması sırasında bu yerlere ait su borularının bir kısmının tahrip edildiği ve mahallî zabıtaca yapılan soruşturmada suçun kimin tarafından işlendiği tesbit edilemediği gibi suçun maznunlar tarafından işlendiğine dair kesin delil bulunamadığı bizzat Ağın C. Savcısı tarafından yürütülen soruşturma sonucunda da anlaşılmış olduğundan 22/5/1968 tarih esas 1968/5 iddia 1968/2 sayılı iddianamenin olay kısmında 1967 Eylül başında suçun işlendiği ve esas faili meçhul olduğu, zararın vuku bulduğu belirtilerek sanıkların 7478 sayılı Kanunun. 16. maddesi gereğince cezalandırılmaları istenilmiştir. Bu durumdan anlaşılmaktadır.

Sözü geçen maddenin son fıkrasındaki "Bu kanun hükümlerine aykırı hareket eden fail bulunmadığı takdirde bozulan kısım yaptırılır ve masraf bozulan yer hangi köyün hududu içinde ise o köye tazmin ettirilir" hükmü ise şu nedenlerle Anayasa'nın 33. maddesine aykırıdır:

1- Anayasa'nın 33. maddesi "ceza sorumluluğu şahsidir" demek suretiyle kişiye ancak kendi fiilinden dolayı ceza verilebileceğini, başkalarının fiilinden dolayı ceza verilemeyeceğini öngörmüştür. Bu fıkra sanıklara uygulandığı takdirde, kuvvetli delil ve emare bulunmadığı halde kendilerinin cezalandırılmaları cihetine gidileceğinden hükmün, Anayasa'nın 33. maddesine aykırı olduğu kanısına varılmıştır.

2- Ceza hukuku bakımından bu fıkra kanunsuz suç ve ceza olamaz prensibine ve cezaların genel niteliklerinden biri olan cezaların ferdileştirilmesi ilkesine de aykırıdır. Çünkü cezaların, suçlulara uygulanması gerekir. Oysa suçun işlendiğine dair delil ve emare mevcut değildir. Bu durum karşısında 7478 sayılı Kanunun 16. maddesinin son fıkrası gereğince fail bulunmadığı zaman zarar hangi köy sınırı içerisinde yapılmış ise o köye tazmin ettirilecektir. Görülüyor ki suçu işleyen kişi, bulunmadığı takdirde suçla ilgisi olmayan ferde doğrudan doğruya ceza verilebilecektir."