

" ...

## II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

İtiraz yoluna başvuran Mahkemenin başvuru kararındaki gerekçesi özetle şöyledir:

Türk Ceza Yasası'nın 279. maddesinin tüm olarak ele alınması durumunda geniş ve yoruma açık ve bu nedenle "suçların kanuniliği" ilkesine aykırı nitelikte olduğu, Kamu İktisadî Teşebbüslerindeki bir kısım çalışanların hangi durumlarda memur gibi cezalandırılacaklarına ilişkin düzenlemeler getiren KHK'lerin Anayasa Mahkemesi'nin 13.8.1991 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan Esas 1990/12, Karar 1991/7 sayılı kararı ile, suç ve cezaların ancak yasa ile düzenleneceğine ilişkin Anayasa'nın 38. maddesine aykırı bulunarak iptal edildiği, Türk Ceza Yasası'nın 279. maddesinde memur sayılanlar belirtilirken, muvakkaten kamu hizmeti gören devlet memurları yanında diğer tüm kamu müesseseleri memurlarını ve hizmetlilerini memur sayan bir düzenlemeye yer verildiği, ikinci bent ile daha da geniş tutularak ücretli veya ücretsiz, isteğe bağlı veya zorunlu şekilde kamu görevi görenlerin de memur sayıldığı, kimlerin memur sayılacağı konusunun içtihatlarla belirlenmesi nedeniyle Türk Ceza Yasası'nın 154. maddesinin uygulanması bakımından zorlukla karşılaşıldığı, memur kavramının ceza hukukunda farklı, idare hukukunda farklı anlam taşıdığı, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 9.5.1983 günlü 134-226 ve 21.12.1987 günlü, 443-652 sayılı kararları ile İkinci Ceza Dairesi'nin 29.4.1992 günlü, 4540-4957 sayılı kararlarında geniş bir yorumla, mahalle muhtarlarının önemli kamu görevleri yapan ve Devlet bütçesinden aylık alan kişiler olmaları nedeniyle memur sayılmaları gerektiğinin kararlaştırıldığı,

oysa 4541 sayılı Yasa'nın 3. maddesinin 15. bendi ve dördüncü maddesine göre en az iki ihtiyar heyeti üyesinin imzası ile mahalle muhtarlarına sadece ilmuhaber vermek hakkı tanındığı, mahalle muhtarlarına 2108 sayılı Yasa ile ödenen maaşın çok az miktarda olduğu ve mahalle muhtarlarının büyük bir kısmının bakkallık, kasaplık yaptığı, bu kimselerin 2839 sayılı Yasa'nın 11. maddesine göre memurlar gibi seçimden önce görevden ayrilmaları gerekmediği; 4541 sayılı Yasa'nın 18. maddesine göre, görevini ihmal eden mahalle muhtarlarına önce vali ve kaymakamlarca yazılı uyarıda bulunulduğu ve uyarıya karşın görevi ihmal sürerse idare kurulları kararları ile görevlerine son verilebildiği, 20. madde uyarınca da görülecek hizmetlere karşılık iş sahiplerinden belirli bir tarife üzerinden ücret alındığı ve bu ücretin muhtara ait olduğu, mahalle muhtarlarının hiçbir bakımdan Anayasa'nın 128. maddesindeki memur tanımına girmediği, yine Anayasa'nın 129. maddesinde, memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri ileri sürülen suçlardan dolayı ceza kovuşturması açılması, ayrık durumlar dışında, idarî merciin iznine bağlı kılınmasına karşın, mahalle muhtarları yönünden kovuşturmada uygulanacak herhangi bir yasal düzenleme bulunmadığı, bu nedenlerle Türk Ceza Yasası'nın 279. maddesinin birinci fıkrasının 1. bendinde yer alan "...veya diğer her türlü amme müesseseleri...müstahdemleri" sözcükleri ile aynı fıkranın 2. bendinin Anayasa'nın 128. ve 129. maddelerine aykırı olduğu ve iptali istenilmiştir."