

" ...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Sanık hakkındaki, yargılama belirtilen şekilde devam ederken, mahkememizce yargılamada uygulanacak 353 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinin 4191 Sayılı Kanun ile değişik hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu görüşüne varılmıştır.

Askeri mahkemelerdeki yargılamada, yargılama usulünün başlangıcı duruşma hazırlığının yapılabilmesi için, davanın heyetle mi yoksa tek hâkimle mi bakılacağına tespiti gerekir. Bu hususu askeri mahkemelerin ellerindeki işlerinin birikmeyerek suratle ve zamanında karara bağlanması için subay ve astsubayların işledikleri suçlara ait davalar haricindeki er, erbaş, sivil personel, 353 sayılı Kanun'un 10 uncu maddesinde yazılı olanlar vb. kişilerin işledikleri suçlara tek hâkimle bakılabilmesi olanağını sağlamak amacıyla, 353 sayılı Kanun'un Ek Madde-1 hükmü düzenlenmiştir. Askeri mahkemelerin ellerindeki işlerinin birikmeyerek suratle ve zamanında karara bağlanması için subay ve astsubayların işledikleri suçlara ait davalar haricindeki er, erbaş, sivil personel, 353 sayılı Kanun'un 10 uncu maddesinde yazılı olanlar vb. kişilerin işledikleri suçlara tek hâkimle bakılabilmesi olanağı sağlanmıştır.

Bu düzenleme incelendiğinde; sayılan bu kişilerin, "Disiplin mahkemelerinin görevi dışında kalan ve ağır hapis cezasını gerektiren haller hariç olmak üzere Askeri Ceza Kanunun 130 uncu maddesinde yazılı suçlarına Askeri Mahkemenin hâkim sınıfından olan üyelerinden birisi tarafından bakılabilecek ve tek hâkim gereken kararları verebilecektir. As.C.K'nun 130 uncu maddesinde, "Askeri hizmete mahsus bir şeyi makbul bir sebep olmaksızın kaybeden, kasden tahrip veya hususi menfaatlerinde kullanan bu şeyin kıymetine göre kısa hapis veya üç seneye kadar hapis veya beş seneye kadar ağır hapis ile cezalandırılır ve tahrip veya kaybedilen şey ödetilir." Hükmü yer almaktadır. Bu maddedeki kısa hapis cezası; kıymeti çok az olan eşya (değeri on beş bin lirayı geçmeyen eşya) ile ilgili olup kabahat derecesinde kaldığından As.C.K'nun 18, 130, 162, 171. ve 165 inci maddeleri uyarınca disiplin âmiri tarafından verilebilmekte veya disiplin âmiri bu yetkisini kullanmayıp suç evrakını disiplin mahkemesine göndermesi halinde 477 Sayılı Kanun'un 52 nci maddesi uyarınca disiplin mahkemesi tarafından verilebilmektedir.

Askeri mahkemelerin hükmedebileceği hapis ve ağır hapis cezalarının tatbikinde suçta kullanılan "şeyin kıymetine" göre tatbikat yaparken belirsizlik vardır. Fail, başlangıçta tek hâkimin mi yoksa heyetten oluşan bir askeri mahkemenin mi kendisini yargılayacağını bilememektedir. Bu durum Anayasa'nın 37 nci maddesindeki "Hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz" düzenlenmesine aykırılık oluşturulacaktır. Ayrıca mahkemeler açısından; duruşma hazırlığı ve özellikle yargılama sırasında mahkeme tek hâkimle oluşmuşsa faile "Hapis" cezası, heyetle oluşmuşsa "Ağır hapis" cezası vereceğini, daha delilleri toplayıp tartışmadan açıklamak zorunda kalacak, hatta aynı kıymetteki bir askeri eşyayı kaybeden, kasden tahrip veya hususi menfaatlerinde kullanan bir sanık tek hâkim tarafından yargılanırken, başka bir askeri mahkemede heyet tarafından yargılanabilecektir. Bu durum, Anayasa'nın 138 inci maddesindeki "Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, merci veya kişi, yargı

Esas Sayısı : 1999/13
Karar Sayısı: 1999/26

yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz" şeklindeki hükmüne aykırılık oluşturacaktır.

Yukarda açıklanan nedenlerle; Sanık hakkında görülmekte olan davanın, Askeri Yargıtay bozma ilamında işaret olunduğu gibi heyetle veya tek hâkimle bakılması hususunu düzenleyen 353 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinin, 4191 sayılı Kanun'la değişik düzenlemesinin Anayasa'nın 37. ve 138 nci maddelerinde düzenlenen hükümlere aykırı olduğu kanaatine varılmakla, bu hususta bir karar alınabilmesi için gerekçeli kararın ve dosya muhtevasının Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine, itirazen ve resen karar verildi..."